B 5 .
2
492
BIBLIOTECA NAZIONALE
CENTRALE - FIRENZE

BIBLIOTECA
DI
GIURISPRUDENZA ITALIANA.

OPERE
DI POTHIER.

TRATTATO
DEI CONTRATTI DI VENDITA.

VOLUME PRIMO.

VERSIONE ITALIANA.

MILANO

Tipografia Francesco Sonzogno di Gio: Battista

Editore della Biblioteca di Giurisprudenza Italiana.

1807.

B 5
2
492
BIBLIOTECA NAZIONALE
CENTRALE - FIRENZE

OPERE
DI POTHIER

I.

TRATTATO

DEL

CONTRATTO DI VENDITA

La presente edizione è posta sotto la salvaguardia della legge 19 fiorile anno IX (E. F.), essendosi adempito a quanto essa prescrive.

R. BIBLIOTECA NAZIONALE CENTRALE
FIRENZE

LIBRI
DONATI DAL
DOTTOR ANNIBALE GIULIONI
GIURISTA
Nato a Firenze il 7 Febbraio 1807
e morto il 1° Dicembre 1895 in Firenze.

16 Maggio 1896

TRATTATO

DEL

CONTRATTO DI VENDITA

Secondo le regole, tanto del foro della coscienza, quanto del foro esteriore; del sig. POTHIER.

RIDOTTO

CONFORME AL NUOVO CODICE CIVILE

NAPOLEONE

Riveduto dal sig. BERNARDI ex legislatore, capo della divisione civile al ministero del Gran Giudice.

VOLUME PRIMO.

MILANO.

Dalla Tipografia di FRANCESCO SONZOGNO DI GIO. BATT.
Stampatore e Librajo, *Corsìa de' Servi*, N. 596.
1807.

B° 5. 2. 432

ALL' ORNATISSIMO

ED EGREGIO AVVOCATO

SIGNOR ANTONIO BATTAGLIA

ASSESSORE LEGALE

DELLA PRIMARIA CAMERA DI COMMERCIO

DI MILANO.

FRANCESCO SONZOGNO DI GIO. BATTISTA

EDITORE

DELLA BIBLIOTECA DI GIURISPRUDENZA

ITALIANA.

Persuaso che il fine primario di chi dedica un' Opera sia quello di vie meglio al Pubblico raccomandarla, mediante il suffragio di qualche illustre ed accreditato Soggetto che del suo nome la fregi, oso a Voi intitolare la presente italiana versione delle opere d' uno de' più celebri Giureconsulti che vanti la Francia, e che acclami l' Europa: Opere che da valenti Legali rese testè pienamente conformi al nuovo Codice, di-

vengono per gl' Italiani della maggiore importanza.

Sì, lo ripeto, intimamente convinto che nella scelta di un Mecenate, a quegli io doveva sovra tutti por mente, che in se riunendo per eccellenza le qualità di spirito e di cuore, non isdegnasse cortese la rispettosa mia offerta, e coll' autorevole suo voto il pregio accrescesse dell' Opera stessa, oso a Voi consacrarla, che per dottrina ed esperienza distinto, uno dei primi ranghi occupate nel Sacerdozio di Temide; e che alla sacra giustizia, nella più considerevole perchè più benefica fonte dei sociali rapporti, con sommo merito valentemente assistete.

AVVERTIMENTO

Il trattato del contratto di vendita è compreso nella materia delle obbligazioni, le regole delle quali non sono così arbitrarie, come quelle di molte altre parti della giurisprudenza. La variazione la più importante che le regole del contratto di vendita abbiano provata in questi ultimi tempi concerne la rescissione per lesione eccedente la metà, la quale altronde non è che una conseguenza del sistema generale delle leggi del contratto di vendita, il quale non potrebbe esistere, se non vi fosse un rapporto di eguaglianza, o approssimativo almeno tra la cosa venduta ed il prezzo che se ne sborsa. I giureconsulti romani si erano avveduti alquanto tardi di tale conseguenza. Le scoperte in morale come in fisica non sono il più delle volte che l'opera

del tempo e dell' esperienza. Tosto però che la medesima fu conosciuta, convinse tutti gli spiriti coll' evidenza della sua giustizia, e divenne una delle regole principali della giurisprudenza romana. Fra di noi era stata rigettata in un' epoca nella quale, ai diversi moltiplici generi di oppressione, si voleva anche aggiungervi quello di rendere i semplici e gl'infelici la preda della cupidigia dei furbi ed intriganti. Il Codice civile, rimettendo a questo proposito i principj della legge romana, ha ridotta la lesione ai sette dodicesimi del giusto prezzo, ed ha introdotti degli ostacoli ad esercitare l'azione che ne risulta, dei quali sono esenti le altre azioni di simil genere. Sopra questo punto possono leggersi le discussioni del Consiglio di Stato, e sopra tutto il discorso dell' oratore del governo, che propose la legge al corpo legislativo, e nel quale i veri principj su questo soggetto sono sviluppati con molta profondità e pari eloquenza. Noi ci saressimo allontanati dal nostro piano, se avessimo richiamati alla memoria tutti i dettagli di questa importante discussione, in quella

parte del trattato di Pothier, ove parla di questa materia. Noi ci siamo ristretti ed accontentati d'indicarli sommariamente, rammentando non ostante le nuove regole che sono state introdotte. Noi abbiamo fatto lo stesso rispetto agli altri articoli che hanno subito dei cambiamenti.

Noi abbiamo studiato mai sempre di unire la chiarezza alla precisione. Sarebbe per noi stata cosa molto facile di soffocare con un circuito superfluo di parole inutili il testo di Pothier. Questo avrebbe potuto meritare l'approvazione di coloro che giudicavano di un' opera dal di lei volume, o che la misurano a tesa; sarebbe però lo stesso dispiaciuto a coloro che sanno apprezzarla pel suo identico intrinseco valore. Non era il nostro piano di fare un commentario sopra le opere di Pothier, le quali altronde non ne sono suscettibili; ma di indicare soltanto i cambiamenti che le nuove leggi hanno arrecati alle decisioni, che le medesime contengono. Noi crediamo d avere soddisfatto fin quì ad un tale scopo colla più severa esattezza.

TRATTATO

DEL

CONTRATTO DI VENDITA.

Articolo Preliminare.

1. Il contratto di vendita è una convenzione colla quale l'uno dei contraenti, il quale è il venditore, si obbliga verso l'altro *di fargli avere liberamente, a titolo di proprietario* una cosa per il prezzo di una certa somma di denaro che l'altro contraente che è l'acquirente, si obbliga reciprocamente di pagargli (Cod. civ. art. 1582).

Io ho detto, *di fargli avere a titolo di proprietario.* Queste parole le quali corrispondono a *præstare emptori rem habere licere,* contiene l'obbligazione di consegnare la cosa al compratore, e quella di difenderlo, dopo che gli è stata consegnata, da tutte le molestie colle quali gli venisse impedito di possedere la cosa, e di agire da

proprietario, ma le stesse non contengono l'obbligazione precisa di trasferirgliene la proprietà: conciossiachè un venditore che rende una cosa della quale egli crede di buona fede esserne il proprietario, quantunque di fatto non lo sia, non si obbliga precisamente a trasferirgliene la proprietà: *Hactenus tenetur ut rem emptori habere liceat, non etiam ut ejus faciat.* L. 30, §. 1 ff. *de act. empt.* Per questo motivo, anche quando il compratore scoprisse che il venditore non era proprietario della cosa che gli ha venduta, e conseguentemente non gli ha trasferita la proprietà, un tale acquirente, finchè non sarà molestato nel suo possesso, per un tale motivo non potrà nemmeno pretendere che il venditore non abbia soddisfatta la sua obbligazione.

Tiene molto all' essenza del contratto di vendita che il venditore non voglia ritenere il diritto di proprietà della cosa che vende, quand' egli siane il proprietario, e che in tal caso sia tenuto di trasferirla al compratore: *Nemo potest videri eam rem vendidisse de cujus dominio id agitur, ne ad emptorem transeat, sed aut locatio est, aut*

aliud genus contractus. L. 80 §. fin. ff. *de cont. empt.* Ma allora quando il venditore non ne è il proprietario, ed altronde egli crede di buona fede di esserlo, come l'abbiamo diggià osservato, egli non è obbligato se non a difendere l'acquirente contro tutti coloro che volessero fargli rilasciare la cosa ed impedirgli di agire da proprietario. *Veggasi* il n. 58 più abbasso.

Noi divideremo il presente trattato in sette parti. Nella prima noi parleremo della natura del contratto di vendita, e di ciò che ne costituisce la sostanza, nella seconda delle obbligazioni del venditore, e delle azioni che ne nascono; nella terza degli obblighi del compratore. Noi esporremo nella quarta a rischio di chi rimane la cosa venduta durante il tempo intermedio tra il contratto e la tradizione. Noi tratteremo nella quinta dell' esecuzione, e dello scioglimento del contratto di vendita; di alcune specie particolari dei contratti di vendita. Nel sesto, e nel settimo di alcuni contratti ed atti consimili al contratto di vendita, e preparatorj al detto contratto.

Noi non parleremo delle leggi di polizia contro i monopolj, i caparramenti e le altre malversazioni che si commettono nel commercio, abbenchè le mentovate leggi appartengano al contratto di vendita, perciocchè questa materia riguarda il diritto pubblico, e noi nei nostri trattati ci siamo limitati al diritto privato. Coloro che vogliono instruirsene, devono ricorrere al trattato di polizia di la Marre, ed all' eccellente estratto che ne ha fatto un autore moderno in un libro che ha per titolo, *Codice di Polizia.*

PRIMA PARTE

DELLA NATURA DEL CONTRATTO DI VENDITA' E DI CIO' CHE NE COSTITUISCE LA SOSTANZA.

SEZIONE PRIMA

Della natura del contratto di vendita.

1. Questo contratto è perfettamente di diritto naturale. Avvegnachè non solamente egli deve al predetto diritto la sua origine, ma egli è regolato dalle sole massime e discipline attinte dal medesimo.

2. Esso è del numero di quelli che sono chiamati *consensuali*; conciossiachè egli si forma col solo consenso dei contraenti.

Esso è *sinallagmatico*, vale a dire, che contiene un' obbligazione reciproca di ciascuno dei contraenti, l'uno verso l'altro, così come risulta dalla definizione che noi abbiamo data non ha guari.

Esso è un contratto *commutativo*, nel quale l'intenzione di ciascuno dei contraenti è di ricevere altrettanto di ciò che dà.

SEZIONE II.

Di ciò che costituisce la sostanza del contratto di vendita.

3. Tre cose sono necessarie pel contratto di vendita: una cosa che ne sia l'oggetto; un prezzo convenuto ed il consenso dei contraenti (Cod. civ. art. 1583).

ARTICOLO PRIMO.

De cosa venduta.

4. È primieramente necessaria la cosa che sia venduta, e che faccia l'oggetto del contratto. Quindi se ignorando che il mio cavallo è morto, io lo vendo ad alcuno, non avrà luogo il contratto di vendita, per mancanza della cosa che ne formi l'oggetto.

Per la stessa ragione, se trovandomi con voi a Parigi, io vi vendo una casa che tengo ad Orleans nell' inscienza in cui siamo entrambi che questa casa è stata incendiata

totalmente, o per la maggior parte, un tale contratto sarà nullo, perciocchè la casa che ne formava l'oggetto, più non esiste; l'area e ciò che rimarrebbe di detta casa, non sarebbero effettivamente la cosa che faceva l'oggetto del nostro contratto, ma bensì gli avanzi soltanto della stessa cosa. L. 57 ff. *de contr. empt.*

Se la maggior parte della casa fosse rimasta illesa dalle fiamme, come in tal caso non si può non esser d'accordo che la casa che forma l'oggetto del contratto, esisterebbe quantunque diminuita, il contratto sarebbe valido, secondo almeno la sostanza del diritto; a riserva che il venditore deve fare una diminuzione sul prezzo, per ragione della partita incendiata che si credeva sussistere; d. l. 57. V. in *Pandec. Justin. tit. de contr. empt. n.* 4. L'equità non ostante deve far ammettere il compratore che non avesse voluto acquistare la casa, se avesse saputo che non era più intiera, ad addimandare lo scioglimento di tale contratto; ff. l. 58 *arg. dict. tit.* (Veggasi l'articolo 1636 del Codice civile, il quale può applicarsi a questo caso).

5. Per verità non può esservi contratto di vendita, senza che vi sia una cosa venduta; basta però che la cosa venduta debba esistere, quantunque non esista ancora. Per esempio, sempre noi vendiamo avanti la raccolta il vino che raccoglieremo. Siffatta vendita è valida, quantunque non esista tuttavia la cosa; esso però dipende dalla condizione della sua futura esistenza; quindi se per avventura non ha luogo l'esistenza della cosa; se non si raccoglie il vino, non vi sarà nemmeno vendita.

6. Non è mestieri che la cosa venduta sia un essere fisico; si può vendere una cosa incorporea, un essere morale, un credito, un diritto, ec.

La sola speranza di una cosa può essere similmente l'oggetto di un contratto di vendita. È questo il motivo per cui se un pescatore vende ad alcuno una retata per un determinato prezzo, egli è questo un vero contratto, anche allora quando accadesse che non prendesse alcun pesce: imperciocchè la speranza dei pesci che potrebbero essere presi, è un titolo morale che è apprezzabile, ed il quale può formare l'og-

getto di un contratto di vendita. L. 8 §. 1 *de contr. empt.*

Questa specie diè luogo a quella famosa lite riportata da Plutarco nella vita di Solone. Alcuni di Mileto trovandosi nell' Isola di Cos, avevano comperata da alcuni pescatori la loro retata: questi pescatori pescarono un trepiede d' oro; i compratori lo pretesero. Si deve decidere che li medesimi erano in errore. I venditori ed i compratori non avevano inteso di vendere od acquistare che il pesce che verrebbe preso. Il trepiede d' oro, al quale niuna delle parti contraenti non aveva pensato, non faceva dunque parte del mercato; ed è questa una buona fortuna di cui i soli pescatori dovevano profittare. Questa decisione è più giusta di quella dell' Oracolo, il quale consultato in questa controversia, aggiudicò il trepiede al più saggio de' mortali, affinchè niuna delle parti osando di attribuirsi una tale verità, il trepiede d'oro rimanesse ai preti.

Si può vendere validamente non solo la sua propria cosa, ma inoltre la cosa altrui senza il consenso di colui che ne è il pro-

prietario. È vero che quegli che vende la cosa altrui, non può, senza il consenso del proprietario, trasferire la proprietà di tale cosa che non gli appartiene, secondo quella regola di diritto: *Nemo plus juris in alium transferre potest quam ipse habet*; L. 54 ff. *de R. J.* Il contratto di vendita però non consiste nella traslazione della proprietà della cosa venduta; basta perchè sia valido, che il venditore siasi obbligato validamente di far avere all'acquirente la cosa venduta; e l'obbligazione da quegli contratta, non lascia di essere valida, quantunque non sia in suo potere di soddisfarvi, in forza del rifiuto che fa il proprietario della cosa, di acconsentire alla vendita. Basta che quanto ha promesso il venditore, sia stata qualche cosa di possibile in se, quantunque non fosse la stessa in suo potere; egli deve incolpare ed attribuire a se medesimo l'essersi obbligato temerariamente.

Veggasi il nostro trattato delle obbligazioni n. 133, 136.

La nostra decisione è conforme a quella di Ulpiano nella legge 28 ff. *de contr. empt. Rem alienam distrahere quem posse nulla*

dubitatio est, nam emptio est et venditio; sed res emptori auferri potest.

(La vendita della cosa altrui è nulla; essa può dar luogo al risarcimento dei danni ed interessi, quando il compratore abbia ignorato che la cosa fosse di altri. Codice civile art. 1599).

8. Non si può vendere ad alcuno una cosa, di cui il medesimo ne sia diggià proprietario: *suæ rei emptio non valet, sive sciens, sive ignorans emerit*; L. 16 ff. *d. tit.*

La ragione si è che il contratto di vendita consiste, giusta la definizione che noi ne abbiamo data, nell'obbligazione che contratta il venditore di far avere la cosa al compratore, e per conseguenza consiste a rendere creditore l'acquirente della cosa vendutagli. Ora ella è cosa evidente che ciò non può aver luogo rispetto ad una cosa che appartenesse diggià al compratore, conciossiachè nessuno può essere creditore della sua propria cosa; l'acquirente non può domandare che se gli faccia *avere* una cosa che già gli appartiene.

Quantunque io non possa acquistare la mia cosa propria, nondimeno, se io non

ho che una proprietà imperfetta di una cosa, io posso acquistare ciò che manca al mio diritto di proprietà. Similmente, se alcuno avesse qualche diritto riguardo ad una cosa la quale mi appartiene, puta se io fossi debitore verso di lui, la vendita che il medesimo mi farebbe di questa cosa, sarebbe valida, e si considererebbe essere la vendita del diritto che avea relativamente a detta cosa.

Da ciò nasce la decisione della seguente questione. Un testatore del quale io sono erede, ha legato a Giacomo la mia casa; avanti la tradizione del Legato, Giacomo me l'ha venduta. Questa casa che io credeva appartenermi in piena proprietà, era reversibile; ed alla fine del tempo della reversione, io ho sofferta l'evizione di questa casa: ho io l'azione di garantir contro di Giacomo? No; perciocchè Giacomo, vendendomi la mia casa che gli era stata legata da colui del quale io sono erede, mi ha venduto piuttosto il diritto che aveva, rispetto alla mia casa, in virtù del legato, ch'ei non mi abbia venduta la casa, che propriamente non poteva vendermi,

cum rei suae emptio esse non possit. L'evizione che io ho sofferta di detta casa, non è quindi propriamente l' evizione della casa, che quegli mi ha venduta, e non può di conseguenza operare l' evizione contro di lui.

Non ostante, come la reversione, della quale noi ignoravamo che la mia casa fosse affetta, era un peso, che diminuendo il valore della mia casa, scemava altrettanto anche quello del diritto che aveva Giacomo rispetto a detta casa; ed il quale io ho acquistato da esso; io ho contro di lui l'azione *ex empto*, onde mi facci la diminuzione sul prezzo in proporzione di quel tanto di meno che io avrei pagato per l'acquisto del suo diritto, se fossi stato edotto del peso della reversione.

Quando io acquisto la mia casa da quegli, verso il quale io sono debitore, noi abbiamo detto, che sarebbe piuttosto il suo diritto quello che io acquistarei, che la mia casa; perciocchè sussistendo il titolo in virtù del quale mi appartiene la mia casa, io non posso acquistarla, e non può quegli obbligarsi a farmi avere ciò che già

mi spetta, a termini di questa regola di diritto. *Non ut ex pluribus causis idem nobis deberi potest, ita ex pluribus causis idem possit nostrum esse*; l. 159 ff. *de R. J. Dominium non potest nisi ex una causa contingere*; l. 3 §. 1 ff. *de acq. poss.* Ma allorquando il titolo in virtù del quale una cosa mi apparteneva è distrutto, quantunque in certo modo io rimanga ancora proprietario fino alla riconsegna che io ne devo fare a quegli, cui questa cosa deve ritornare in conseguenza dell'estinzione del mio titolo, la vendita che egli mi farebbe di tale cosa, sarebbe una vera vendita della medesima. Imperciocchè il titolo, in virtù del quale essa mi apparteneva, essendo distrutto, la vendita che ei mi fa di questa cosa, è il titolo in virtù del quale essa mi apparterrà in avvenire. È questo il motivo per cui se dopo che voi mi avete fatta la donazione di un fondo, e prima che voi siate rientrato in possesso del medesimo, come ne avevate il diritto attesa la sopravvenienza di un figlio che ha rivocata la donazione, voi mi vendete lo stesso fondo; la compra che io fo di esso, quan-

tunque egli fosse ancora in certa qual maniera cosa mia propria, è un vero e valido acquisto che io fo di detto fondo; è effettivamente tale fondo che voi mi vendete; la vendita che voi me ne fate è il titolo in forza di cui il medesimo mi apparterrà d'ora innanzi; quello in forza di cui mi apparteneva prima, essendo stato distrutto dalla sopravvenienza di un figlio.

9. Quantunque io non possa acquistare puramente e semplicemente la mia cosa propria, io posso comperarla sotto la condizione ed al caso che cesserà di appartenermi. *Existimo posse me id quod meum est sub conditione emere, quia forte speratur meum esse desiuere*; l. 61 ff. *de contr. empt.* Per esempio, se io sono proprietario di una casa compresa in una sostituzione di cui io sono gravato verso di voi; abbenchè prima dell' apertura della sostituzione, io sia proprietario di detta casa, io posso acquistarla in caso e sotto la condizione che vi sarà in seguito l' apertura alla sostituzione. Ma se io ho comperata puramente e semplicemente la cosa mia propria, il contratto è nullo, e non diverrà

valido, quantunque la medesima cessi in seguito di appartenermi.

10. Non possono vendersi le cose che per loro natura sono fuori di commercio, come una chiesa, un cimiterio, una pubblica piazza, un beneficio, un officio non venale, ec. (Cod. civ. art. 1598.)

Quando delle cose *divini juris*, come una capella ovvero un diritto di patronato e di presentazione a dei beneficj, trovansi formar parte delle dipendenze di una terra; queste cose in vero non possono essere vendute sole, e *per se*; ma vendonsi unitamente alla terra delle quali esse sono una dipendenza, tanto se le medesime siano espresse nel contratto di vendita della terra, come se trovinsi contenuti sotto l'espressione generale delle dipendenze. *Arg.* l. 22 e 24 ff. *de contr. empt.*

11. Vi sono inoltre alcune cose delle quali le leggi di polizia proibiscono la vendita, perciocchè le stesse sono pregiudizievoli alla salute. Per esempio è proibita la vendita dei grani stati sommersi; e sopra rapporto del medico, che sono nocevoli alla salute, si deve ordinare che vengano gettati in mare o nel fiume.

E vietato ai macellaj, ai venditori di carni, pollajuoli, venditori di carne arrostite di vendere porci lebbrosi, e carni di bestia morta di malattia; è proibito ai tavernaj di vendere vini fatturati, e birre composte di cattiva materia.

In forza di una dichiarazione del re del 23 marzo 1728 è proibita la vendita di pughali, di coltelli fatti nella anzidetta forma, delle pistole da tasca, delle spade in forma di canne, e di altre armi offensive segrete.

Similmente coll' editto del mese di luglio 1682, viene proibito di vendere veleni, i quali non entrano in alcuna composizione; e rispetto a quelli che entrano in qualche composizione, non possono i medesimi essere venduti che a quelli che sono di stato e di professione ad impiegarli, e devono questi scrivere sopra il registro del mercante, il loro nome, qualità, e dimora, e la quantità che ne hanno comperata.

12. Appresso i Romani vi era una legge di polizia, in forza della quale non si poteva vendere alcuna specie di materiali uni-

ti ed incorporati ad edificj di città, finchè vi fossero in opera; per conseguenza era nulla la vendita che ne fosse stata fatta; L. 52 ff. *de contr. empt.* Siffatto diritto non ha luogo fra di noi. Veggasi non ostante ciò che si dice *in seguito* p. 2 *cap.* 1 *art.* 5 §. 3 *in fine* Tomo 1.

13. Noi non possiamo comperare nè per noi medesimi, nè per persone interposte, le cose che formano parte dei beni, dei quali noi abbiamo l'amministrazione. Quindi un tutore non può acquistare le cose che appartengono al suo minore; un amministratore non può fare acquisto di cosa veruna relativa alla sostanza, della quale egli ha l'amministrazione: *Tutor rem pupilli emere non potest, idemque porrigendum ad curatores procuratores, et qui aliena negotia gerunt*; L. 34 §. 7 ff. *de contr. empt.* (Cod. civ. art. 450, 1596.)

La nullità di queste vendite non è assoluta, siccome quella delle cose, le quali sono fuori di commercio, o delle quali è interdetto il commercio. Essa non è pronunciata che contro il tutore od altro amministratore, ed in favore del minore, ov-

vero di altri, a cui la cosa appartiene. Il solo minore, o qualsivoglia altri soltanto la di cui cosa è stata venduta, può opporre il difetto di tale vendita: se questi trova il mercato vantaggioso, il contratto sussisterà, ed il tutore od altro amministratore che ha fatto l'acquisto non potrà opporre la nullità.

Questa nullità non è stabilita che per impedire le frodi colle quali un tutore per il suo proprio interesse, potesse o comperare a vile prezzo, o rendersi acquirente delle cose, delle quali l'interesse del suo minore non ne esige la vendita. L'effetto quindi della legge cessa allora quando non vi ha alcun motivo di sospettare tali frodi. È dietro l'accennato principio, che è deciso, che un tutore è ammesso ad offerire all'asta, e ad acquistare per tal modo i beni del suo minore sequestrati dal creditore. *Si creditor rem pupilli distrahat, tutor emere bona fide poterit;* L. 5 §. 5 *ff. de auct. tut. Tutor nihil ex bonis pupilli comparare palam, et bona fide prohibetur* L. 5 Cod. *de contr. empt.*

(Ciò gli è proibito dal Codice civile, art. 1596.)

14. Fra le cose che non possono essere vendute, si annoverano altresì i fondi ed altri immobili dei minori, degl' interdetti, della chiesa, dei corpi e delle comunità. Tali cose non possono vendersi, quando non siavi una giusta causa, in virtù di un decreto del giudice, ed osservando preventivamente alcune formalità.

La nullità della vendita di tali cose non è inoltre se non una nullità relativa, stabilita contro l' acquirente, il quale non può opporre la nullità; non può questa essere opposta che dal minore, dall' interdetto, dalla chiesa, dal corpo o dalla comunità, in favore dei quali la ripetuta nullità è stabilita. Ell' anche cessa di poterlo essere, se il minore divenuto maggiore, o l'interdetto, dopo che è stato rimesso dalla sua interdizione, od i loro eredi hanno ratificato il contratto, od espressamente o tacitamente, non promovendo l'istanza per lo scioglimento nel prescritto termine.

Quando sia un terzo che abbia venduto, come a lui spettante, un fondo che apparteneva alla chiesa, ovvero a' minori, o ad altre persone simili, la vendita è valida

per la ragione stessa per cui lo sarebbe, come l'abbiamo esposto, la vendita dell' altrui cosa, non quanto all' effetto di trasferirne la proprietà al compratore, ma quanto all' effetto di obbligare il venditore alla garanzia (Veggasi il num. 7 quì sopra).

15. Male a proposito Domat ammette nel numero delle cose che non possono vendersi, quelle che sono assoggettate alla sostituzione. È vero che quando queste siano vendute non possono passare al compratore che col peso della sostituzione, non potenda il venditore trasferirgli maggior diritto di quello non ne abbia egli medesimo. La vendita però è valida, anche tanto più che la sostituzione può divenire caduca per la morte preventiva di coloro che vi sono chiamati. La legge *fin. cod. de reb. ab. non alien.* citata da Domat, non parla di tutte le sostituzioni, ma solamente di quelle che risultano dalla proibizione che ha fatta un testatore di alienare una tale cosa fuori di sua famiglia, ed essa non dice che la vendita di siffatta cosa non è valida; ella dice soltanto che l'alienazione non è valida; vale a dire che questa vendita non trasferisce

la proprietà al compratore, perciocchè la vendita che si fa, è la condizione che produce l'apertura a questa specie di sostituzione, e ne fà passare la proprietà a coloro che vi sono chiamati.

(Si può questo applicare alla specie di sostituzione conservata dal Codice civile, art. 1048 e seg.).

Articolo II.

Del prezzo.

16. La seconda cosa richiesta per formare un contratto di vendita, si è che vi sia un prezzo convenuto tra le parti; *sine pretio nulla venditio est.* L. 2 §. 1 ff. *de contr. empt.* È questa la ragione per cui se una persona mi vendesse una cosa per il prezzo che gli è costata, e che se si trovasse per avventura che la cosa non gli è costato nulla, e gli è stata donata, non vi sarebbe in tal caso alcuna vendita, perciocchè non vi sarebbe verun prezzo; L. 37, ff. *dict tit.*

17. Il prezzo necessario per formare un

contratto di vendita, deve avere tre qualità: 1.° Deve essere un prezzo vero; 2.° Certo e determinato, od almeno che deve determinarsi; 3.° Deve lo stesso consistere in una somma di danaro.

§. I.

Della prima qualità del prezzo.

18. Il prezzo deve essere vero, e convenuto coll'intenzione che il medesimo possa esigersi. Per questa ragione se una persona mi vendesse una cosa per una determinata somma; e che nel contratto egli me ne facesse la remissione, un simile atto non sarebbe una vendita, ma una donazione, *cum in venditione quis pretium rei ponit, donationis causa non exacturus; non videtur vendere.* L. 36, ff. *dict. tit.* (Cod. civ. art. 1591). La ragione si è che il prezzo, il quale costituisce l'essenza del contratto di vendita, è un prezzo vero che l'acquirente si è obbligato di pagare. Questo è quello che risulta dalla definizione del contratto di vendita che noi abbiamo data sopra al num. 1. Ora in questo caso l'acquirente

non è stato giammai obbligato di pagarne il prezzo portato dall' atto, poichè si suppone che gliene abbia fatta la remissione al momento della redazione dell' atto. Non vi è dunque vero prezzo, nè per conseguenza verun contratto di vendita.

Ben diversa sarebbe la cosa, se la remissione del prezzo non fosse stata fatta che *ex intervallo*; perciocchè in simile caso vi è stato un prezzo che l'acquirente si è effettivamente obbligato di pagare, ciò che basta pel contratto di vendita, *non (enim) pretii numeratio, sed conventio perficit emptionem*, L. 2, §. 1, ff. *de cont empt.*

19. Un prezzo che non ha alcuna proporzione col valore della cosa venduta, non è un vero prezzo, *puta*, se si vendesse una possessione considerevole per uno scudo; imperciocchè non essendo il prezzo altra cosa che la stima, la quale hanno fatta fra di loro le parti contraenti del valore della cosa, una somma la quale non ha alcuna proporzione col valore della stessa, non può considerarsi per una stima vera, e per conseguenza per un vero prezzo. Un simile contratto non è quindi una ven-

dita, ma una donazione falsamente qualificata col nome di vendita, la quale deve essere soggetta a tutte le formalità delle donazioni, e non può essere valida che tra persone fra le quali può farsi donazione.

20. Non ostante non è mestieri che la somma convenuta per il prezzo, corrisponda precisamente al giusto valore della cosa. Avvegnachè il prezzo nel contratto di vendita non è precisamente il vero valore della cosa, ma la somma alla quale ammontare l'hanno stimata le parti contraenti, e può arrivare benissimo che le stesse facciano questa stima troppo bassa. Questo è il motivo per cui, quando la somma convenuta non sia la somma del niente, e che non abbia alcuna proporzione col valore della cosa, quantunque essa sia inferiore, il contratto non lascia perciò di essere un vero contratto di vendita, della quale siffatta somma è il prezzo.

21. Quindi, quando il venditore ha voluto gratificare l'acquirente, acconsentendo che il prezzo venisse assentato in una somma inferiore al giusto valore, questo non impedisce che il contratto non sia un vero

contratto di vendita: *Si quis donationis causa minoris vendat, venditio valet: toties enim dicimus in totum venditionem non valere, quoties universa venditio donationis causa facta est, quoties vero viliore pretio res donationis causa distrahitur, dubium non est venditionem valere.* L. 35 ff. *d. tit.*

Ciò nondimeno si può dire che il contratto in questo caso non è puramente, e perfettamente contratto di vendita, ma un contratto di una natura mista, che partecipa in qualche parte della donazione, e che ciò malgrado, avuto riguardo a ciò che è stata la principale intenzione delle parti contraenti, è un contrtto di vendita, piuttosto che una donazione.

Similmente l'inferiorità del prezzo non impedisce che un contratto non sia un vero contratto di vendita, quando le parti ignorassero il giusto valore, od allora quando il venditore, quantunque conoscendo questo giusto valore, si è trovato astretto dall' urgente bisogno che aveva di danaro, di vendere la sua cosa per la somma che gli veniva offerta, quantunque inferiore al suo giusto valore. Questo contratto però, abben-

chè valido secondo il rigore di diritto, ed abbenchè produca a rigore di ragione, tutte le obbligazioni che nascono dal contratto di vendita, è un contratto iniquo, ed il compratore è obbligato nel foro della coscienza di riparare l'ingiustizia, supplendo ciò che manca al giusto prezzo. Anche nel foro esteriore qualche volta le leggi accorrono in soccorso del venditore con lettere di rescissione, allora quando la lesione è enorme; come lo vedremo più sotto, *Parte* 5.

22. È ad osservarsi, affinchè un contratto di vendita fatta a vile prezzo sia valido, che è mestieri che il compratore non sia persona tale cui non fosse proibito al venditore di donare; diversamente la viltà del prezzo fa sempre presumere che l'intenzione delle parti è stata di fare una donazione, ed il contratto non è valido. V. *infra art.* 3, §. 3, n. 39.

§. II.

Seconda qualità del prezzo.

23. Il prezzo che è l'essenza del contratto di vendita deve essere un prezzo

certo e determinato: non è però necessario che sia assolutamente determinato: basta ch'ei sia tale che debba divenirlo, e che non sia lasciato all'arbitrio di una sola delle parti.

24. Per siffatta ragione è valido il contratto di vendita, allorchè io vendo una casa per il prezzo che la stessa verrà stimata da un terzo; semprechè però si effettui che il detto terzo, del quale ci siamo convenuti, ne faccia la stima; imperciocchè se questi ricusasse di farla, ovvero morisse prima di averla fatta, non vi sarebbe veruna vendita, come lo decide Giustiniano nell' ultima legge, *Cod. de cont. empt.*, atteso che non si effettua verun prezzo (Cod. civ. art. 1592). Non essendo convenute le parti che di quello che stabilirebbe la detta terza persona, non si può accertare, che le stesse abbiano voluto, in sua mancanza, riportarsi al regolamento che farebbe un' altra persona. Esse hanno potuto non avere confidenza che in questa. In ordine a questo principio per decreto del parlamento di Bordeaux, citato da Automne, *a l. l. fin. cod. de contr. empt.*,

un venditore in questo caso venne assolto dalla dimanda del compratore che voleva obbligarlo a convenire di un altro perito.

Se il terzo del quale sono convenuti i contraenti ha fatta una stima, la quale però sia apertamente ingiusta, non vi sarà del pari vernna vendita, ed è la stessa cosa come se non avesse fatta alcuna stima. Conciossiachè i contraenti riportandosi alla sua perizia, hanno inteso non una stima puramente arbitraria, ma una stima, *tamquam boni viri* una stima giusta. È questo il sentimento della Glosa, *ad d. l.* il quale è più equitativo di quello di Despeisse, il quale sostiene, che si debba stare alla stima, qualunque ella sia, ed il quale si appoggia su queste parole della legge: *Omni modo secundum aestimationem praetium solvatur.*

Quegli pertanto dei contraenti, il quale pretenderà che tale stima sia ingiusta, potrà dimandare che sia fatta a sue spese una nuova stima col mezzo di periti nominati giudizialmente. E se da questa stima non ne risulta che quella fatta dalla persona alla quale i contrattanti eransi ri-

portati, è ingiusta, la stessa sarà nulla, e conseguentemente sarà pure nullo anche il contratto di vendita. Nel resto come la perizia delle cose ha una certa estensione, non basterà per fare dichiarare iniqua la stima fatta dalla persona delegata, che siavi una tenue differenza tra questa stima, e la nuova ordinata dal giudice. È mestieri che la stessa sia considerevole. Questa differenza però dev'ella essere della metà come lo vuole la Glosa, ovvero di un terzo, o di un quarto? Io sono di avviso che siffatta cosa debba essere lasciata all'arbitrio del giudice.

25. Similmente si può vendere una casa per il prezzo che la medesima verrà stimata dai periti, dei quali converranno le parti. Se in questo caso il prezzo non è determinato al tempo del contratto, basta che lo debba divenire colla stima che ne sarà fatta.

Alcuni interpreti pretendono che tale contratto è un contratto *innominato* il quale dà luogo all'azione *praescriptis verbis*, ed il quale imita soltanto il contratto di vendita, piuttosto che esserlo effettivamen-

te. Queste sottili distinzioni di contratti non sono per verun modo ammesse nel nostro diritto francese, e non sono di alcun uso nella pratica.

26. Vi ha maggiore difficoltà allorchè dicesi soltanto che si vende una cosa *per il prezzo che la stessa vale.* Siccome però le convenzioni devono essere interpretate, *magis ut valeant, quam ut pereant*, in forza di tali parole, egualmente che nel caso precedente, le parti devono considerarsi essere convenute del prezzo che la cosa verrebbe stimata valere dagli esperti, delle quali esse converranno.

27. Fabiano *de Monte*, nel suo trattato *de empt. vend*, il quale trovasi nella prima parte del 6 vol. della grande collezione, foglio 53, *recto*, propone la questione di sapere, se la convenzione colla quale fosse detto che io vi vendo una tale cosa per il prezzo che mi verrà offerto, contenga ella un valido contratto di vendita? Egli la decide per l'affermativa; egli fonda il suo sentimento sulla legge *fin. cod. de jur. emphyt.* la quale non riceve alcuna applicazione alla questione. Io non credo che una

tale convenzione debba essere ammessa come contratto di vendita nei tribunali ; essa darebbe luogo a troppe frodi. Il compratore potrebbe interporre una persona che offrisse un prezzo molto basso per avere la cosa a vile prezzo, ed il venditore potrebbe interporne una che offrisse un prezzo molto alto per venderla cara assai. Altronde il venditore che non volesse mantenere il contratto, potrebbe occultare al compratore le offerte che gli fossero state fatte. Non si può pertanto ammettere tale convenzione come contenente un contratto di vendita. Si potrebbe piuttosto considerarla come una convenzione colla quale il proprietario del fondo si obbligherebbe verso l'altra parte di accordarle la preferenza, allorchè lo volesse vendere ; e questa obbligazione lo inabiliterebbe a vendere ad un altro, se prima non avesse avvisata questa parte del mercato che gli fosse offerto, coll'intimazione di dichiarare entro breve termine, se essa intendesse comprare alle proposte condizioni.

28. Ella è questa una maniera di vendere molto praticata nella nostra provincia dell'

dell' Orleanese, di vendere cioè il vino della propria raccolta al prezzo che i vicini venderanno il loro. Tale contratto è valido, perchè il prezzo, quantunque incerto al tempo del contratto, diverrà certo e fisso colla vendita che ne faranno i vicini. E quantunque i vicini vendano a differenti prezzi, non sarà perciò meno certo; atteso che le parti sono considerate avere convenuto in questo caso del prezzo medio fra questi differenti prezzi.

29. Se si vendesse una cosa per il prezzo che l'una delle parti volesse stabilire in seguito, la vendita sarebbe nulla. L. 35 §. 1 *ff. de contr. empt.*

§. III.

Della terza qualità del prezzo.

30. Il prezzo per il quale si vende una cosa deve consistere in una somma di denaro che il compratore si obbliga di pagare al venditore; se il medesimo consistesse in qualsivoglia altra cosa, il contratto non sarebbe propriamente una vendita, ma piuttosto una permuta. *Emptionem rebus fieri*

non posse pridem placuit. L. 7. *Cod. de rer. permut.* (Codice civile , art. 1702.)

Quando però oltre la somma di danaro convenuta per il prezzo , il compratore si obbligasse di dare inoltre , per supplimento del prezzo , qualche altra cosa , o di fare qualche cosa , il contratto non lascierebbe di passare per un contratto di vendita : *Si vendidi tibi insulam certa pecunia , et ut aliam insulam meam reficeres ; agam ex vendito ut reficias : si hoc solum ut reficeres , non intelligitur emptio venditio.* L. 6. §. 1. *ff. de act. empt.*

Ci rimane ad osservare che il contratto non lascia di essere e di rimanere contratto di vendita , quando in forza del contratto le parti siensi convenute di una somma di danaro per il prezzo , abbenchè in seguito il compratore abbia data in pagamento un' altra cosa , e non abbia pagato la menoma somma in danaro. *Non enim pretii numeratio , sed conventio perficit emptionem* ; come si è già detto quì sopra.

Articolo III.

Del consenso delle parti contraenti.

31. Il consenso delle parti contraenti che concerne l'essenza del contratto di vendita, consiste nel concorso della volontà del venditore di vendere una tal cosa al compratore per un tale prezzo, e di quella del compratore di acquistare da quegli la detta cosa per il tale prezzo. In che modo questo consenso deve egli aver luogo, e sopra di che? È questo il punto che noi siamo per esaminare.

§. I.

In quali maniere il consenso delle parti contraenti deve egli intervenire nel contratto di vendita?

32. Nel contratto di vendita, egualmente che negli altri contratti, il consenso delle parti può seguire non solo tra i presenti, ma anche tra gli assenti, medianti lettere, o col mezzo di mediatore, *per epistolam aut per nuntium.*

In questo caso perchè intervenga il consenso, fa mestieri, che la volontà della parte che ha scritto all' altra per proporle il mercato, abbia perseverato fino al tempo in cui la sua lettera sarà pervenuta all' altra parte, ed alla quale l'altra avrà dichiarato che dessa accettava il mercato.

Questa volontà si presume avere continuato finchè non appare niente in contrario. Se però io ho scritto ad un mercante di Livorno una lettera colla quale gli proponeva di vendermi una determinata quantità di mercanzia per uno stabilito prezzo, e che prima che detta mia lettera abbia potuto pervenirgli, io gliene abbia scritta una seconda, colla quale io gli marcava, che io non voleva più siffatta compra; o che avanti questo tempo io sia morto, o che abbia perduto l' uso della ragione; quantunque detto mercante di Livorno, alla ricevuta della mia lettera, ignorando od il mio cambiamento di volontà, o la mia morte, o la mia demenza, abbia risposto che egli accettava il mercato proposto; ciò nondimeno non sarà seguito fra di noi alcun contratto di vendita. Conciossiachè la

mia volontà non avendo perseverato fino al tempo in cui il ridetto mercante ha ricevuta la mia lettera, ed accettata la proposizione che la stessa conteneva, non si è quindi verificato il consenso o concorso delle nostre volontà necessario per formare il contratto di vendita. Questo è il sentimento di Bortolo e di altri dottori citati da Brunemann, *ad l.* 1. ff. *de contr. empt.* che con ragione hanno rigettato l' avviso contrario della Glosa *ad dictam legem.*

È però ad osservarsi che se la mia lettera ha cagionata qualche spesa al mentovato mercante per l'esecuzione del mercato che io gli ho proposto colla suddetta lettera, o se la medesima gli ha occasionata qualche perdita. *Puta* se nel tempo intermedio tra la ricevuta della prima, e quella della seconda, il prezzo delle mercanzie è diminuito, e che la prima mia lettera gli ha fatto perdere l' occasione di venderle prima del ribasso; in tutti i predetti casi io sono tenuto ad indennizzarlo, quando non ami meglio di acconsentire al mercato proposto colla mia prima. Questa obbligazione nasce da questa regola di e-

quità, che nessuno non deve soffrire per il fatto di un altro: *Nemo ex alterius facto praegravari debet.* Io quindi debbo indennizzarlo della spesa e della perdita che io gli ho recato colla proposizione che io gli ho fatta, e che io presentemente non voglio eseguire.

Per la stessa ragione, se il detto mercante di Livorno, dopo ricevuta la prima mia lettera, avesse fatto caricare per mio conto, ed avesse fatte partire le mercanzie ch' io gli domandava, prima di avere ricevuta la seconda mia lettera che conteneva la revocazione di ciò ch' io gli aveva chiesto colla mia prima, o nell' inscienza in cui era il medesimo della mia demenza o della mia morte che avesse impedita la conclusione del mercato; quantunque in tale caso non sia propriamente intervenuto veun contratto di vendita tra di noi, non ostante egli avrà diritto di obbligare me od i miei eredi ad eseguire il mercato proposto colla mia lettera, non in virtù di alcun contratto di vendita, ma in virtù dell' obbligazione ch' io ho contratta colla mia lettera d' indennizzarlo; obbligazione che ri-

sulta da questa regola di equità: *Nemo ex alterius facto praegravari debet.*

33. Il contratto di vendita può farsi tra presenti, verbalmente e senza scrittura. È però necessario di attualmente esaminare se ciò che hanno detto le parti esprima una vendita, ovvero una semplice trattativa di vendita, la quale non obbliga in verun modo e lascia l'arbitrio di cangiare di volontà.

I dottori hanno agitata questa questione; Se da quel discorso che io vi ho diretto, *io voglio vendervi la tale cosa per la somma di tanto* al quale voi avete risposto, *io voglio bene darvi siffatto prezzo*, il contratto di vendita di questa cosa è perfetto. Cyno sostiene che questo è una semplice trattativa; perciocchè *voler vendere*, non è ancora vendere; come sarebbe la volontà di montare sopra un albero, non è montarvi. Fabiano *de monte* p. 54, sostiene al contrario con più ragione, che tale discorso esprime una vendita che ha tutta la sua perfezione. Risponde questi alla fatta difficoltà, essere certamente vero che il volere fare una cosa, non è ancora farla, allorchè questa cosa consiste in un fatto esteriore;

quindi la volontà di montare sopra di un' albero, non è montarvi effettivamente. Voler però fare una cosa che si eseguisce colla volontà che si ha di farla senza alcun' atto esteriore, è lo stesso che farla, questa è la ragione per cui *voler vendere* quando la volontà di quegli cui io voglio vendere concorre colla mia; e dire *io voglio vendere* è lo stesso come dire *io vendo.*

Lo stesso autore, *ibid*, osserva che farebbe d' uopo decidere altrimenti, se io mi fossi espresso col tempo imperfetto, e che al luogo di dire, *io voglio vendervi*, io avessi detto, *io vorrei vendervi la tale cosa per la somma di tanto*; perciocchè, dice il medesimo, *verbum imperfecti temporis rem adhuc imperfectam significat.* Per questo motivo in siffatto caso, quantunque voi abbiate risposto che voi volete certamente darmi detto prezzo, non vi ha ancora alcuna vendita, ed io posso cambiare di volontà, ammenochè non vi abbia replicato, che *il medesimo è un affare fatto* o qualche altra cosa consimile.

§. II.

Su quali cose deve intervenire il consenso.

34. Il consenso che forma il contratto di vendita, deve intervenire, 1.° sulla cosa che fa l'oggetto del contratto; 2.° sul prezzo; 3.°. sulla vendita medesima.

Primieramente, egli deve intervenire sulla cosa che fa l'oggetto del contratto.

Non vi ha dunque verun contratto di vendita, se l'uno conta di vendere una cosa, e l'altro acquistarne un' altra. L. 9 ff. *de contr. empt.* Similmente non ha luogo alcun contratto di vendita, se mi si vende un saeco di orzo che io prendo per biada, od una tabacchiera di tombacco che io prendo per oro; poichè quantunque noi siam d' accordo rispetto al corpo, che viene venduto, non conveniamo per verun modo della materia che ne fa la sostanza, e per conseguenza noi non conveniamo punto propriamente della cosa venduta; ciò che fa dire ad Ulpiano: *Nullam esse venditionem puto, quoties in materia erratur;* d. L. §. 2.

35. Quando l'errore non si riferisca che

a qualche qualità accidentale della cosa; come se si vende un drappo per buono, il quale è cattivo. Un tale errore non impedisce che noi non siamo veramente convenuti della cosa venduta, e per conseguenza ha luogo il contratto di vendita. L. 10 *d. tit.* L'errore che non concerne che il nome della cosa, fa ancora meno ostacolo al consenso richiesto per la validità del contratto di vendita. *Nihil facit error nominis quum de corpore constat*; d. L. 9, §. 1.

36. Il consenso deve similmente intervenire sul prezzo. Questo consenso non si trova, quando l'uno presume di vendere per una somma più grande di quella per la quale l'altro conta di comprare; Non vi è dunque in questo caso verun contratto di vendita, per mancanza di consenso.

Al contrario, se il compratore conta per errore di acquistare più che la somma per la quale il venditore vuole vendere, il contratto di vendita vale per quella somma che il venditore ha voluto vendere, ed è vero che le parti sono convenute di questa somma; perciocchè è dessa compresa nella più grande per la quale il compratore ha ve-

luto comprare. Quegli che vuole acquistare per una gran somma, vuole comprare per la minore che è compresa nella più grande.

37. Infine il consenso deve intervenire sulla vendita stessa: *Si in ipsa emptione dissentiant, emptio imperfecta est: d. L.* 9. Vale a dire che l'uno deve voler vendere, e l'altro voler comprare: Ma se l'uno volesse vendere all'altro una determinata casa per un prezzo prefisso, per esempio, per nove mille lire, e che l'altro contasse soltanto di prenderla in affitto durante nove anni per la detta somma; in questo caso non vi sarebbe nè vendita, nè affitto, non essendovi verun consenso; l'uno avendo voluto vendere, e l'altro non avendo avuta la volontà di comprare, ma di prender a pigione. Non si può dire che quegli che ha voluto prendere in affitto, sia stato disposto con più forte ragione a comprare pel medesimo prezzo. Conciossiachè ignorando che si volesse vendere; conseguentemente non ha nemmeno potuto avere la volontà di comprare. È vero soltanto che il medesimo avrebbe voluto comprare, se lo avesse saputo. Rispetto a questo errore non ha

luogo la massima ammessa per quello di colui il quale crede comprare per dieci scudi ciò che gli viene venduto per nove; avvegnachè il numero nove essendo contenuto nei dieci, quegli che vuole acquistare per dieci, vuole effettivamente acquistare per nove.

38. Il consenso sopra la vendita consistendo nel concorso della volontà che il venditore ha dovuto avere di vendere, e di quella che il compratore ha dovuto avere per la compera, non vi è contratto di vendita, se dalle circostanze risulti che le parti non hanno avuta la volontà di vendere, nè di comprare, ma piuttosto di occultare un' altro contratto sotto la falsa apparenza del contratto di vendita.

Questo è quello che emerge dal famoso contratto volgarmente conosciuto sotto il nome di contratto *moatra*, col quale voi mi vendete una cosa a credito che io rivendo a contante o immediatamente, o poco dopo a voi medesimo, ovvero ad una persona da voi interposta, per una somma minore del prezzo pel quale voi me l'avete venduta, e del quale io vi rimango debitore. In simile

contratto, è evidente che noi non abbiamo avuta una vera volontà di vendere nè di comprare, ma piuttosto di palliare sotto una falsa apparenza di contratto di vendita il prestito usurario che voi mi fate della somma di danaro che voi mi avete numerata. Per questa ragione se voi mi dimandate il prezzo che io mi sono obbligato di pagarvi in forza del preteso contratto di vendita della cosa che io vi ho poscia rivenduta a denaro effettivo, io sarò ammesso a sostenere che senza avere riguardo ad un tale contratto che sarà dichiarato nullo e simulato, io devo essere liberato dalla vostra dimanda pagandovi soltanto la somma di danaro che io ho da voi ricevuta.

Potrebbe inoltre esservi luogo a procedere criminalmente contro di voi, come usurario: secondo le circostanze, *puta*, se vi fosse una grande differenza fra il prezzo per il quale voi mi avete venduta la cosa a credito, e quello col quale voi l'avete ricomprata da me a danaro, dal quale ne risultasse un' usura enorme.

Se tali contratti sono riprovati e considerati un prestito usurario nel foro esteriore,

i medesimi non devono meno essere ritenuti tali nel foro della coscienza. La intenzione da voi manifestata col fatto di non volermi dare ad imprestito la somma di danaro della quale io aveva bisogno, ma di volermi vendere una cosa a credito, e riacquistarla da me per detta somma minore di quella per la quale voi me l'avreste venduta, è una pura illusione della cupidigia la quale può indurci in errore, ma che non può ingannar Dio, il quale penetra nel fondo dei cuori, ed il quale non giudica delle volontà da ciò che voi vi siete falsamente immaginato di volere, ma per ciò che voi realmente avete voluto nel secreto del vostro cuore. Ora non avvi certamente dubbio che, nel caso proposto, la vera vostra intenzione, quantunque ve l'abbiate dissimulata, fu solo di voler trarre un profitto usurario del denaro che voi mi avete sborsato, per mascherare un imprestito sotto l'inviluppo dei falsi contratti di vendita e rivendita di una mercanzia della quale io non aveva bisogno. *Deus non irritetur.*

3). Quando si venda a vile prezzo ad una persona a cui le leggi non permettono

di donare, si presume del pari che il preteso venditore non ha avuta una vera volontà di vendere, ma che la sua volontà è stata piuttosto di donare, e di travestire la sua donazione sotto la falsa apparenza di un contratto di vendita. Dietro un tale principio, se un marito ha venduto alla sua moglie separata di beni, un fondo a vile prezzo, gli eredi del marito sono ammessi a ripeterlo senza avere riguardo alla vendita che ne è stata fatta, la quale sarà dichiarata nulla e simulata, offrendo soltanto di restituire alla moglie la somma che ha pagata.

Nerazio, il quale era della setta dei Proculejani, voleva non ostante che in questo caso si esaminasse se il marito avesse effettivamente l'intenzione di vendere detta cosa, ovvero se non avesse fatta simile vendita che a motivo della donazione che il medesimo voleva fare a sua moglie. Giusta il medesimo, solo in quest' ultimo caso la vendita deve essere dichiarata nulla; nell' altro caso, secondo il suo parere, gli eredi del marito non possono ripetere che ciò che mancava del giusto prezzo, non ca-

dendo, in questo caso, la donazione che il marito ha voluto fare alla sua moglie, se non sopra quello che le ha rimesso del giusto prezzo. La preaccennata distinzione di Nerazio è buona in teoria, ma *in praxi* e nei tribunali, per evitare le liti cui darebbero luogo l'esame e la discussione della volontà che ha avuta il marito, io sono di sentimento che debba essere preferita l'opinione di Giuliano e dei Sabiniani, i quali decidono indistintamente che la vendita fatta a prezzo vile ad una moglie deve esser dichiarata nulla e simulata. Le summentovate due opinioni sono riportate nella legge 5, §. 5. ff. *de donat. int. vir. ed ux.* Pare che quella dei Sabiniani abbia prevalso, conciossiachè Ulpiano nella legge 38. ff. *de contr. empt.* dopo avere detto, *Si quis donationis causa minoris vendat venditio valet*, dice distintamente: *Hoc inter caeteros: inter virum vero et uxorem, donationis causa venditio facta pretio viliore, nullius momenti est.*

Secondo il medesimo principio, allorchè un padre ha venduto un fondo a prezzo vile ad uno dei suoi figlj il quale unitamente

mente ai suoi fratelli e sorelle adisce l'eredità, una tale vendita deve essere dichiarata nulla, per essere una donazione coperta che il padre gli aveva voluto fare, ed in conseguenza egli deve essere obbligato a conferire il detto fondo coll' obbligo per parte della successione di rimborsarlo della somma che egli ha pagato a suo padre. *Veggasi l'introduzione nostra al titolo delle successioni dello statuto d'Orleans*, n.° 77.

(Ha luogo lo stesso quanto al conferire le vendite fatte in linea retta ad un successore, in rendita vitalizia, od in usufrutto. Cod. civ., art. 918).

Secondo il Codice civile, possono comprare o vendere tutti quelli cui non è vietato dalla legge. Art. 1594.

1.° Quando uno dei conjugi, giudizialmente separato cede all' altro dei beni in pagamento dei suoi diritti;

2.° Quando la cessione che il marito fa alla moglie, anche non separata, è fondata sopra una causa legittima, come sarebbe il rinvestimento dei di lei immobili alienati o del denaro a lei spettante, se questi immobili o denaro non cadono in comunione;

3.° Quando la moglie cede al marito beni in pagamento d'una somma da lei promessagli in dote, quando siasi esclusa la comunione.

Salvo in questi tre casi, le ragioni degli eredi delle parti contraenti, quando ne risulti alcun vantaggio indiretto. Art. 1595.

Non possono essere *aggiudicatarj* sotto pena di nullità, nè direttamente, nè per interposte persone:

I tutori relativamente ai beni di quelli di cui hanno la tutela;

I procuratori, per i beni che sono incaricati di vendere;

Gli amministratori per i beni dei comuni, o degli stabilimenti pubblici affidati alla loro cura

I pubblici officiali, per i beni del demanio, le vendite dei quali si eseguiscono mediante il loro ministero, Art. 1596.

SECONDA PARTE

DEGLI OBBLIGHI DEL VENDITORE, E DELLE AZIONI CHE NE DERIVANO.

40. Gli obblighi del venditore nascono o dalla natura stessa del contratto, o dalla buona fede la quale deve regnare nei contratti, o dalle clausole particolari del contratto.

Capitolo Primo

Delle obbligazioni del venditore le quali provengono dalla natura del contratto di vendita.

41. Il venditore, a senso della definizione che noi abbiamo data del contratto di vendita, si obbliga verso il compratore a *fargli avere liberamente, a titolo di proprietario* la cosa venduta.

Derivano da questo, 1.° l'obbligazione di consegnare al compratore la cosa venduta,

e d'invigilare alla conservazione della stessa cosa fino alla sua tradizione; 2.° l'obbligo della garanzia in causa di evizioni; 3.° l'obbligazione di garanzia rispetto ai pesi reali non dichiarati nel contratto, ai quali si pretendesse essere soggetta la cosa venduta; 4.° finalmente l'obbligo di garantire da certi vizj che chiamansi redibitorj.

SEZIONE PRIMA

Dell' obbligazione di consegnare la cosa, e di aver cura per la sua conservazione fino alla tradizione.

Noi osserveremo, 1.° ciò che comprende quest' obbligazione; 2.° dove e quando deve essere consegnata la cosa; 3.° qual cura deve usare il venditore per la conservazione della cosa fino alla tradizione; esamineremo in quarto luogo quando l'estinzione o la perdita del possesso della cosa fa cessare l'obbligo di consegnarla; 5.° noi parleremo infine dell' azione che nasce da quest' obbligazione.

Articolo Primo

Cosa comprende l'obbligazione di consegnare la cosa.

(La tradizione è la traslazione della cosa venduta in potere e possesso del compratore. Cod. civ. art. 1604).

42. Il venditore deve consegnare la cosa al compratore, ammenochè la medesima non sia diggià presso di questi.

È per una conseguenza dell' obbligazione di consegnare la cosa venduta, che il venditore deve fare a sue spese ciò che è necessario per soddisfare allo stesso obbligo.

Per questo motivo se la cosa venduta si trovasse obbligata a qualche creditore del venditore che l'avesse in suo possesso, sarebbe questi obbligato a liberarla a sue spese per quindi farne la tradizione. È in tal guisa che si deve intendere la legge 5 *cod. de evict. Ex his praediis que mercata est, si aliqua a venditore obligata, nec dum tibi tradita sunt, ex empto actione consequeris , ut a venditore liberentur.*

43. Dal predetto principio deriva del pa-

ri, che non essendo permesso a quegli che ha venduto il suo vino di consegnarlo senza averne ottenuta la licenza o permesso dall' officio dei ricevitori delle tasse del vino, per mettersi in istato di soddisfare a quest' obbligazione, ei deve ottenere a sue spese questa licenza, e rimetterla al compratore; ammenochè non siasi convenuto espressamente che la licenza sarebbe a spese del compratore.

44. Per la stessa ragione, quegli che ha venduto del grano ad un tanto per mina, deve farlo misurare a sue spese, a' termini di un' antica ordinanza di San Luigi del 1258, quando però non sia espressamente convenuto che si eseguirebbe la misura a spese del compratore. Imperocchè non potendosi fare la tradizione, se preventivamente non siasi fatta la verificazione della misura, il venditore deve farla eseguire a sue spese, onde mettersi in grado di passare alla detta tradizione (Cod. civ. art. 1608).

45. Per la stessa ragione, quando siansi vendute mercanzie, le quali trovansi depositate in un determinato luogo, il venditore è tenuto od a far rimettere le chiavi al

compratore, affinchè egli possa trasportarle, o di far che intervenga sopra il luogo alcuno il quale faccia seguire l'apertura dei locali al compratore onde possa trasportare le mercanzie che gli sono state vendute. (Cod. civ. art. 1606).

46. Del rimanente, il trasporto si eseguisce a spese del compratore; avvegnachè il venditore ha adempito perfettamente alla sua obbligazione di consegnare la cosa, allorchè ha fatto ciò che dipendeva da esso per la sua parte onde il compratore potesse, quando ne avesse la volontà, trasportarla; il trasporto concerne l'affare del compratore. (Cod. civ., art. 1608).

47. L' obbligazione di consegnare una cosa, contiene similmente quella di consegnare tutte le cose che ne fanno parte, ovvero che ne sono accessorie.

Rispetto alle cose che sono considerate formare parte di un podere di campagna, o di una casa di città, *è bene di osservare* la nostra introduzione generale allo statuto di Orleans, *n.* 47, *e* 48, non che le nostre note sopra gli articoli 353, 355, 356, del mentovato statuto.

I titoli, e tutti i documenti che riguardano un fondo, sono accessorj che il venditore è obbligato di rimettere al compratore. (Cod. civ., art. 1615).

In ultimo unitamente alla cosa è tenuto a consegnare i frutti tanto naturali, che civili, nati, e percetti dopo che il compratore ha pagato il prezzo. *Paul. sentent.* 11, 17, 7. *Cujac. obs.* XXI, 25. (Cod. civ., art. 1614).

La predetta restituzione dei frutti è dovuta *ex natura contractus.* Per ciò non è mestieri che il venditore sia stato messo in mora di consegnare la cosa; ma il venditore, prima della mora, è tenuto soltanto di render conto dei frutti che ha percetti, in luogo che dopo la mora, è anche tenuto di render ragione di qnelli che non ha percetti, se il compratore avesse potuto percepirli.

48. Infine, la tradizione alla quale il venditore si obbliga col contratto di vendita, è una tradizione colla quale egli deve trasferire al compratore tutto il diritto che esso ha nella cosa, e per rapporto alla medesima.

Il venditore però non si obbliga col contratto a precisamente trasferire la proprietà della cosa ch' ei vende, se egli medesimo non ne è il proprietario. Egli si obbliga soltanto a mettere il compratore in possesso della cosa, ed a difenderlo contro tutti coloro i quali col tratto successivo volessero fargliela rilasciare, o pretendervi alcune ragioni. *Hactenus tenetur ut rem emptori habere liceat, non etiam ut ejus faciat.* L. 30, §. 1, ff. *de act. empt.* Per questa ragione se alcuno mi ha venduto di buona fede un podere che non gli apparteneva, del quale mi ha messo in possesso, quantunque io venga ad iscoprire in seguito ch' egli non ne era il proprietario, nondimeno io non ho contro di lui alcuna azione finchè io non sono molestato da veruno, come l'abbiamo osservato *al n.* 1 *sovr' esposto.*

Contro questa decisione si suole opporre la legge *fin.* ff. *de cont. caus. dat.*, e si suole similmente rispondervi che la legge opposta non è nel caso di un contratto di vendita, ma nel caso di un' altra specie di contratto *do ut des* nel quale alcuno si fosse formalmente obbligato a trasferire all'al-

tro contraente la proprietà dello Schiavo stico il quale formava l'oggetto di questo contratto.

Caillet, professore a Poitiers, verso il principio del 17 secolo, in un commentario bello assai *ad tit. Cod. de evict.* il quale trovasi nel *Thesaurus* del signore Meerman, *tom.* II, *ad l.* 5 *d. tit.*, dice che la massima dei giureconsulti romani che il venditore non è considerato obbligarsi precisamente a trasferire al compratore la proprietà della cosa venduta, è un principio puramente arbitrario, adottato da' quei giureconsulti, il quale non deriva per alcun modo dalla natura, ed il quale non deve esser punto osservato nella nostra pratica francese: il precitato autore non cita alcuno garante della sua opinione. Il principio dei giureconsulti pare avere il suo fondamento nella natura del contratto, e nei termini che vi sono usitati: Vi si dice che il venditore *vende*, e per ispiegare questa parola *vende* si aggiugne *cede*, *abbandona e rilascia*, *e promette garantire e difendere da tutte le molestie*. Le anzidette espressioni non presentano altra obbligazione contratta dal venditore, se non se quella di cedere al com-

pratore tutto il diritto ch'egli ha nella cosa rilasciandogliela, e di difenderlo da qualsivoglia molestia che si potesse recare al suo possesso. L'obbligazione di trasferire la proprietà della cosa non è per nulla espresso nell' anzidette parole.

Articolo II.

Del tempo e del luogo della tradizione.

§. I.

Del tempo.

49. Non basta, perchè il venditore adempisca alla sua obbligazione, ch'egli sia pronto a consegnare la cosa che ha venduta; è mestieri che la consegni nel tempo ed al luogo ove la stessa deve essere consegnata (Cod. civ., art. 1609, 1610).

Se nel contratto si è convenuto di un termine entro il quale si dovesse fare la tradizione, ella deve farsi in detto termine; e se il compratore ha sofferto a motivo che non venne eseguita entro il termine, il venditore è tenuto al risarcimento dei danni ed interessi del compratore. Ei però non

sarebbe obbligato se fosse per un caso impreveduto che non avesse potuto fare la sua consegna nello stabilito tempo: *Puta*, se un falegname il quale m' ha venduto un torchio, che si è obbligato di farmi e di consegnarmi per la prossima vendemmia, è stato sorpreso da una malattia sì forte, che non abbia potuto consegnarmi il detto torchio nel suindicato tempo, nè avvertirmi di provvedermi altrove, ei non sarà tenuto alla rifusione del danno che io ne soffro. Molin. *Tr. de eo quod int. n.* 187.

Quantunque, secondo i principj di diritto, il solo decorso del termine senza avviso, costituisca sufficientemente in mora il venditore, e lo renda soggetto al risarcimento dei danni ed interessi del compratore; giusta però i nostri usi il venditore deve essere diffidato giudizialmente vale a dire, mediante una citazione, od ordinata comparsa.

5o. Quando col contratto non siavi stato determinato uno specificato termine, il venditore deve consegnare la cosa tosto che il compratore ne ha pagato il prezzo, o che l'offre, la domanda, a riserva che vi fosse

qualche giusto motivo che ne ritardasse la tradizione.

§. II.

Del luogo.

51. Quando si è convenuto del luogo della tradizione, essa deve esser fatta in detto luogo; il compratore non è obbligato di riceverla altrove, ed egli non può esigere dal venditore ch' ei la consegni in altro luogo. (Cod. civ., art. 1609).

52. Se non venne espresso il luogo, la tradizione deve farsi in quello ove trovasi la cosa; appartiene al compratore di spedire a cercarla; il venditore, dopo il contratto, non può, senza una giusta causa, trasportarla in un altro luogo, ove la tradizione sarebbe più incomoda o più costosa al compratore; s' egli lo fa, ei deve indennizzare il compratore di ciò che gli sarà costato di più per trasportarla. (Cod. civ. ibid.)

Articolo III.

Dell' obbligazione di conservare la cosa fino alla tradizione.

53. L'obbligazione che il venditore contrae *praestare emptori rem habere licere*, contiene manifestamente quella di vegliare alla conservazione della stessa cosa fino alla sua tradizione. (Quando la vendita sia perfetta col consenso delle parti, i rischj sono a carico del compratore; purchè il venditore non sia in mora di consegnarla. Cod. civ., art. 1136, 1138.) Non ostante il venditore resta sottoposto alla custodia della cosa venduta, fino alla tradizione. *Ibid.*, art. 1137.

54. Quale diligenza deve egli impiegare in ciò? Basta ch'ei v'impieghi una diligenza comune ed ordinaria: non si esige da esso la più scrupolosa diligenza: questo è deciso dalla legge 35 §. 11 *de contr. empt.*, e la decisione è conforme a questo principio di diritto: *in contractibus in quibus utriusque contrahentis utilitas versatur, levis culpa, non etiam levissima praestatur.* L. 5 §. 2 *ff. comm.*

55. Questa obbligazione di avere cura della conservazione della cosa venduta cessa, allor quando il compratore è in mora di prendere la cosa che gli è stata venduta. Conciossiachè essendo una tale obbligazione una conseguenza di quella di consegnare la cosa, il venditore si considera essersi obbligato ad assumersi una tale cura soltanto fino alla tradizione. Deve quindi il medesimo essere liberato, allorchè non è per sua mancanza che la cosa non sia consegnata; nè deve dipendere dal compratore, ritardando col suo fatto la tradizione, di prolungare l'obbligazione del venditore a questo riguardo.

Quantunque in questo caso il venditore sia liberato di impiegare la sua diligenza alla conservazione della cosa venduta, non lascia però di essere obbligato, rispetto alla cosa venduta, a tutto ciò che esige la buona fede. *Cum moram emptor adhibere coeperit, jam non culpam, sed dolum tantum praestandum a venditore.* L. 17 ff. *de per. et com. rei vend.* Per l'anzidetto motivo, se dopo che il compratore è in mora di trasportare la cosa, il ven-

ditore, con malizia la lascia perire o distruggere, il medesimo sarà responsale di questa perdita. Fa luogo la stessa regola se può essergli rimproverata una marcia negligenza, una grave mancanza. Imperocchè una tale colpa non differisce molto dalla malizia, ed è contraria alla buona fede; *lata culpa dolo comparatur:* L. 1 ff. *Si mens. fals. Dissoluta negligentia, prope dolum est.* L. 29 *ff. mand.* Per esempio, dopo che il mercante al quale io ho venduto il mio vino è in mora di trasportarlo; quantunque il vino sia a suo rischio, e che io non sono più obbligato di attendere alla sua conservazione, non ostante se vengo avvertito che il mentovato vino trovasi in pericolo imminente di perdersi, e che essendo sopra luogo, ed avendo la facilità di recarvi rimedio, io trascuro di farlo; dalla mia parte ella è questa una grossolana negligenza, una negligenza affettata, che partecipa e rassomiglia molto alla malizia, la quale deve rendermi responsale della perdita.

ARTICOLO IV.

Quando l'estinzione o la perdita del possesso della cosa venduta fa essa cessare l'obbligazione di consegnarla.

§. I.

Della perdita o estinzione della cosa.

56. In conformità dei principj che noi abbiamo stabiliti nel nostro Trattato delle obbligazioni, *pag.* 3 *cap.* 6, quando si è venduto un determinato corpo, l'obbligazione di consegnare la cosa venduta, essendo l'obbligazione di un corpo individuato, detta obbligazione cessa e si estingue allorchè la cosa venduta viene a perire senza colpa del venditore, e prima che sia stato costituito in mora di consegnarla; avvegnachè non può più esistere verun debito, quando non v'è più la cosa dovuta.

Quando vi rimanesse qualche cosa dell'oggetto venduto, il venditore sarebbe tenuto soltanto a consegnare ciò che rimane. (Cod. civ. art. 1601.)

57. Quando poi deriva dal fatto o dalla colpa del venditore che la cosa è perita, egli non viene liberato dalla sua obbligazione, ma è tenuto verso il compratore al risarcimento de' suoi danni ed interessi risultanti dalla perdita della cosa; è questo l'effetto della sua obbligazione di conservare la cosa, il quale è accessorio a quella di consegnarla.

Ha luogo lo stesso, quando la cosa sia perita per il fatto di alcuno, dei di cui fatti è responsale il venditore, tali sono i domestici. *Tr. des obl.* n. 456. Se poi la cosa è perita per il fatto di un estraneo, che il venditore non ha potuto impedire, il venditore è liberato dalla sua obbligazione; è tenuto soltanto a surrogare il compratore ne' suoi diritti ed azioni, contro quegli che ha cagionata la perdita della cosa.

58. Gli anzidetti principj hanno luogo, quando la cosa sia perita prima che il venditore sia stato dichiarato in mora di consegnarla: ma se la stessa è perita dopo, quantunque sia perita senza colpa del venditore, o per una forza irresistibile, in tale

cosa il venditore non è sempre liberato dalla sua obbligazione. Conciossiachè se la cosa non fosse egualmente perita presso il compratore, se al medesimo fosse stata consegnata allorchè gli venne intimato di farne la tradizione, il ridetto venditore è tenuto a pagarla in ragione della stima al compratore. La ragione, come noi l'abbiamo spiegato nel nostro trattato delle *Obbl.* n. 627, si è che un creditore non deve essere pregiudicato dalla mora del debitore, *mora debitoris non debet esse creditori damnosa.* Per questo motivo se, per esempio, dopo che io sia stato messo in mora di consegnarvi il cavallo che io vi aveva venduto, nella scuderia ove era il medesimo è caduto il fulmine, e lo ha ucciso, io sarò responsale di questa perdita; perciocchè non sarebbe essa seguita se io avessi consegnato il cavallo.

Ma quantunque sia perita la cosa dopo la mora, il venditore non è tenuto al risarcimento della perdita, ed è sciolto del pari dalla sua obbligazione, se la stessa fosse similmente perita presso il compratore; atteso che in questo caso non si può

dire che il compratore abbia sofferto verun pregiudizio dalla mora, come per esempio, se un cavallo venduto, abbenchè dopo la mora del venditore, è morto di una colica o di altra malattia che avrebbe avuta egualmente presso il compratore. *Tr. delle obbl.* n. 628.

Se però il compratore era un sensale che acquistava il cavallo per rivenderlo, anche nel caso della proposta specie sarà responsale della perdita del cavallo; a motivo che il compratore avrebbe potuto rivenderlo prima che avesse la detta malattia, e per conseguenza non si può dire che la cosa sarebbe similmente perita presso il compratore. *Ibid.*

§. II.

Del caso in cui la cosa venduta è stata messa fuori di commercio.

59. Quando dopo il contratto la cosa venduta ha cessato di essere in commercio indipendentemente dal fatto o dalla colpa del venditore, come sarebbe se dalla pubblica autorità mi venga preso, per fare una

grande strada, il campo che mi era stato venduto, l'obbligo di consegnare la cosa cessa ed è estinto, ed il venditore è tenuto soltanto a surrogare il compratore nei suoi diritti per ricevere dal re l'indennizzazione, se il re giudica a proposito di accordargliene una. *Tr. delle obbl.* n. 614.

§. III.

Del caso in cui il venditore ha perduto dopo il contratto il possesso della cosa venduta.

60. Quantunque la cosa la quale mi è stata venduta sussista ancora, e non sia fuori di commercio; se dopo il contratto il venditore, per qualche causa nuovamente sopraggiunta, e che ei non ha potuto impedire, ne ha perduto il possesso, come se gli venne rapita a forza, cessa la sua obbligazione di consegnarla, e non è obbligato ad altra cosa, se non se a surrogarmi nelle azioni che può avere egli stesso per ricuperarne il possesso, affinchè io le eserciti a mio rischio. *Tr. delle obbl.* n. 656.

Allorquando però il venditore ha vendu-

ta una cosa che non era in suo potere al tempo del contratto, o che era soggetta all'evizione in forza di qualche causa esistente all' epoca del contratto, e della quale egli fosse stato obbligato a garantirne il compratore, anche dopo che gliel'avesse consegnata, *infra sez.* 2, in questo caso, quantunque il venditore non sia in possesso della cosa, e che ei non la possa consegnare, purchè la cosa esista, l'obbligazione che ha contratta di consegnarla sussiste, ed è tenuto al risarcimento dei danni ed interessi risultanti dal suo inadempimento. *Nec obstat* che non si può essere obbligato all' impossibile, poichè questa massima non è vera che rispetto all' assoluta impossibilità, e non ad un' impossibilità relativa, siccome noi l'abbiamo spiegato nel nostro Trattato delle obbligazioni num. 133, 136.

Articolo v.

Dell' azione che nasce dall' obbligazione di consegnare la cosa, e dei danni ed interessi ai quali il venditore deve essere condannato in caso d' inadempimento di detta obbligazione.

61. Dall' obbligazione che contrae il venditore verso il compratore di consegnargli la cosa venduta, nasce l'azione *ex empto* che ha il compratore contro il venditore, per farsela consegnare con tuttociò che ne dipende, i titoli ed i frutti.

Noi esamineremo: 1.° Qual' è la natura di quest' azione; 2.° A cosa è tenuto il compratore per essere ammesso a promoverla; 3.° Se il compratore in virtù di quest' azione può farsi mettere colla forza in possesso della cosa venduta, quando il venditore non voglia consegnarla; 4.° In cosa si risolve detta azione per mancanza della tradizione; 5.° Quali sono le specie dei danni ed interessi al di cui risarcimento è tenuto il venditore.

§. I.

Della natura dell' azione ex empto.

62. L'azione *ex empto* è un' azione semplicemente personale, la quale non può aver luogo che contro il venditore ed i suoi eredi: essa non può aver luogo contro un terzo detentore, a cui quegli il quale mi ha venduta la cosa, l'avesse poscia venduta e consegnata, contro la fede del contratto che il medesimo aveva prima fatto con me. È questa una conseguenza del principio che noi abbiamo stabilito nel nostro trattato delle obbligazioni, n. 151 e 152, che l'obbligazione di dare una cosa, non attribuisce alcun diritto sopra la cosa a quegli a favore del quale essa è contratta.

Quest' azione personale *ex empto* è un' azione mobiliare od immobiliare, secondo che la cosa la quale ne forma l'oggetto, è una cosa mobiliare, ovvero immobiliare.

§. II.

A cosa è tenuto il compratore per essere ammesso all' azione ex empto.

63. Regolarmente il compratore non può promovere quest' azione contro il venditore, quand' esso non gli offra il prezzo convenuto, se non l'ha ancora pagato: Conciossiachè non può egli esser ammesso a dimandare che il venditore soddisfaccia alla sua obbligazione, s' ei dal suo canto non è disposto e pronto ad adempire alla propria. (Cod. civ., art. 1612).

Egli deve offrire il pagamento di tutto il prezzo che deve; se non ne offrisse che una parte, il medesimo non sarebbe ammissibile a dimandare la tradizione della cosa che gli è stata venduta, neppure della parte minore di essa; il venditore avendo diritto di ritenerla come per forma di pegno per la sicurezza dell' intiero pagamento del prezzo che gli è dovuto. Ciò segue per quella stessa ragione per cui un debitore non è ammesso a ridomandare la più piccola parte della cosa che ha data in pe-

gno al suo creditore, se non gli paga la somma intiera per la quale la stessa è in pegno; similmente il compratore non è ammesso a domandare la più piccola parte della cosa che gli è stata venduta, se egli non è disposto a pagare prontamente il prezzo intiero che deve al venditore.

Questo è quello che insegna la legge 13 §. 8, ff. *de act. empt. Offerri pretium venditori ab emptore debet quum ex empto agitur; et ideo et si pretii partem offerat, nondum ex empto est actio, venditor enim quasi pignus retinere potest eam rem quam vendidit.*

64. Questa decisione ha luogo, non solamente quando l'azione *ex empto* è ancora indivisa, ma anche dopo ch' ella è stata divisa dalla morte del compratore che ha lasciati più eredi. Uno di questi eredi non sarà ammesso a dimandare la parte che gli appartiene nella cosa venduta, se il medesimo non offre di pagare il prezzo intiero della vendita, salvo a lui il diritto di farsi far ragione dal suo coerede della parte alla quale è tenuto il suo coerede. L. 78, §. 2, *de contr. empt.*

65. Il giudice nondimeno può qualche volta moderare il rigore del principio che noi abbiamo testè stabilito, quando l'equità sembri addimandarlo, in alcune determinate circostanze, come nel caso seguente. *Finge.* Un oste ha comperato da alcuno una cella di quaranta botti di vino per una certa somma pagabile all' atto del trasporto; l'oste non avendo ancora tutta la somma, che crede avere entro otto giorni, domanda che gli sia permesso di trasportare la quantità di due botti le quali gli sono necessarie per mantenere fino al summentovato tempo la sua osteria, coll' esibizione di pagare a conto del prezzo che deve, una somma molto maggiore del valore delle due botti. È cosa evidente che, in questo caso, vi sarebbe dell'inumanità a non aderire a tale sua istanza, attenendosi troppo scrupolosamente al principio di diritto, il quale non permette al compratore di domandare una parte della cosa venduta, prima che il medesimo abbia pagato il totale del prezzo.

66. Se il compratore avesse domandata la cosa venduta senza offrire di pagarne il prezzo, e che, dietro siffatta domanda, con

una sentenza in ultima istanza, il venditore fosse stato condannato a consegnarla, senza che fosse prescritto dalla sentenza, che ciò è coll' obbligo di pagarne preventivamente il prezzo, il compratore sarà egli ammesso a procedere all' esecuzione della predetta condanna senza offrire il pagamento del prezzo? *Fabiano de Monte* agita la questione nel suo contratto *de empt. vend.* la quale trovasi nella grande raccolta, *tom.* 6, *p.* 1, *pag.* 61. Cita il medesimo l'opinione di alcuni antichi dottori, che sono stati di parere che il detto compratore era ammissibile, e che il venditore non poteva più esimersi dall' eseguire la condanna, opponendo ch' ei non era pagato del prezzo, dovendo anche l'eccezioni perentorie essere opposte prima della condinna, e non potendolo essere in seguito. L'opinione contraria che il prelodato autore abbraccia è più conforme alla verità: quantunque la sentenza che condanna il venditore a consegnare la cosa, non porti espressamente che ciò sarà coll' obbligo dalla parte del compratore di pagarne preventivamente il prezzo, quest' obbligo deve esservi sott' inteso; Concios-

siachè un tale obbligo è inerente alla natura dell' azione *ex empto*, sopra la quale la sentenza è seguita, e nelle cose che non tendono ad aggravare, ma a temperare la condanna, il giudice viene considerato averla pronunciata relativamente e conformemente alla natura dell' azione sulla quale ha avuto luogo. Rispetto a ciò che si adduce in appoggio dell' altra opinione, che le eccezioni non possono più opporsi dopo la condanna, si risponde che questa regola non ha luogo che relativamente a quelle le quali avevano per oggetto di attaccare ed impugnare la condanna, e non rapporto a quelle le quali non attaccano la condanna, ma che riguardano soltanto la sua esecuzione. È in forza di questo fondamento che l'eccezione che si chiamava *competentiae*, la quale avevano dalle leggi romane alcune persone, *ne ultra quam facere possunt ab eis exigeretur*, poteva opporsi anche dopo la condanna. L. 14, §. 2, ff. *de R. Jud.* In forza di detto fondamento quando io sia stato condannato a pagarvi una certa somma che io vi doveva, quantunque sia seguita la condanna, io posso opporvi la com-

pensazione di quella che voi mi dovete; *Trattato delle obbligazioni* n. 589. Nel caso di cui trattasi in questo luogo, l'eccezione che oppone il venditore, tendente ad obbligare il compratore a pagare il prezzo prima che gli venga consegnata la cosa, è un'eccezione di questa specie. Il venditore, con questa eccezione, non attacca la sentenza che lo ha condannato a consegnare la cosa venduta; egli è disposto ad eseguirla; sostiene però con giustizia che il compratore deve dal suo canto soddisfare alla sua obbligazione, pagandone preventivamente il prezzo.

67. Il principio che abbiamo or ora stabilito, che il compratore non è ammesso a dimandare che la cosa venduta gli sia consegnata, se ei non offre di pagarne il prezzo, non ha luogo quando il venditore, col contratto, gli ha accordato al pagamento un termine che non è ancora scaduto (Cod. civ. art. 1612).

Non ostante, se dopo il contratto, il compratore avesse sofferto uno sconcerto nella sua fortuna che fosse tale che il venditore corresse pericolo di perderne il prez-

zo ; questi malgrado il termine accordato col contratto, potrebbe ricusare di consegnare la cosa, quando il compratore non offrisse o il pagamento, od almeno una sufficiente cauzione per il pagamento del prezzo (Cod. civ. art. 1613).

Si osservi che non vi è che il termine di diritto portato dal mercato, il quale possa autorizzare il compratore ad esigere la cosa venduta, prima che ne abbia pagato il prezzo ; un termine di grazia non è sufficiente : per esempio, se un compratore ha ottenuti dei rescritti di dilazione, o delle lettere di stato che gli accordano una proroga al pagamento dei suoi debiti, il venditore non è per questo tenuto a consegnarli la cosa senza il pagamento ; l'effetto di questo termine si limita ad impedire le domande che potrebbero venire promosse contro di lui per obbligarvelo. Arg. l. 50, ff. *de act. empt.*

§. III.

Se il compratore in vigore di quest' azione può far trasportare a forza la cosa venduta.

68. È stata agitata la questione, se il venditore il quale è stato condannato a consegnare la cosa, e che l'ha in suo potere, può essere precisamente astretto a consegnarla; ovvero se atteso il di lui rifiuto di consegnarla, la sua obbligazione e la condanna debbano convertirsi soltanto in un' obbligazione, ed in una condanna dei danni ed interessi. Molti interpreti del diritto romano, e fra gli altri Scutting e Noodt, sono stati di quest' ultimo sentimento. I medesimi si appoggiano, 1.° sulla legge 4, *cod. de act. empt.* la quale dice formalmente che il venditore il quale per malizia ed ostinazione non consegna la cosa, deve essere condannato ai danni ed interessi del compratore: *Si traditio rei venditae procacia venditoris non fiat, quanti interesse compleri emptionem fuerit arbitratus praeses, tantum in condamnationis taxationem deducere*

ducere curabit. Dicono essi : che il venditore rimanendo proprietario della cosa venduta sino alla tradizione, sarebbe cosa sconvenevole di spogliarlo colla forza della sua cosa propria. 3.° Infine eglino adducono essere una massima di diritto che *Nemo potest cogi praecise ad factum;* dal che ne conchudono che *Nemo potest cogi ad traditionem.*

La contraria opinione ha egualmente dei celebri difensori; io la credo la più verace ed io penso che in caso di rifiuto per parte del venditore di consegnare la cosa venduta che ha in suo potere, il giudice può permettere al compratore di procedere alla sua apprensione e di trasportarla, se la stessa è un mobile, o di mettersene al possesso, se la stessa è un fondo di terra od una casa, e di espellerne il venditore col mezzo del ministero del messo se ricusasse di sortirne. È facile la risposta alle ragioni allegate quì sopra in appoggio della prima opinione. La risposta alla legge 4, *cod. de act. empt.*, si è che questa legge accorda bensì al compratore l'azione *in id quod interest* contro il venditore che nega ingiu-

stamente di consegnargli la cosa venduta; essa però non dice che la detta azione sia il solo mezzo ch' egli abbia per farsi rendere giustizia.

Paolo *sent.* 1, 13, 4 dice formalmente che il venditore può essere precisamente astretto a consegnare la cosa, *potest cogi ut tradat*; ma siccome non è sempre cosa facile al compratore di farsi mettere *manu militari* in possesso della cosa venduta, potendo il venditore sottrarla e nasconderla, egli è quindi permesso al compratore da detta legge di ricorrere all' azione *in id quod interest*; spetta ad esso la scelta dei due mezzi. Relativamente a ciò che dicesi in secondo luogo, che rimanendo il venditore proprietario della cosa venduta, sarebbe sconvenevole di togliergli con violenza ciò che gli appartiene; io rispondo che non vi è sconvenevolezza nell' apprendere i beni di un debitore che ricusa di pagare quello ch'ei deve. In fine quanto a ciò che dicesi che *nemo postest cogi ad factum*, e che le obbligazioni le quali consistono a fare qualche cosa, si risolvono *in id quod interest actoris*; io rispondo che questa

massima non ha applicazione se non quando il fatto contenuto nell' obbligazione è un puro fatto della persona del debitore, *merum factum*, come allorquando alcuno si è obbligato verso di me di copiarmi i miei scritti, o di farmi una fossa, è cosa manifesta che io non posso farlo scrivere o travagliare allo scavo del fosso contro sua volontà, e che la sua obbligazione in caso di rifiuto per la sua parte di eseguirlo, deve necessariamente risolversi nei danni ed interessi. Non vale la stessa regola rispetto al fatto della tradizione; questo fatto *non est merum factum, sed magis ad donationem accedit;* ed il debitore può esservi costretto coll' apprensione, e col trasporto della cosa che si era obbligato di consegnare. Il nostro sentimento è quello di Cujaccio, *ad l.* 1 *ff. de act. empt.*; di Zoes *parat. add. t.*; di Perez *cod. ad d. t.*; di Davesan *Tr. de empt. vend.*

Fra quelli stessi che credono la prima opinione più conforme al diritto romano, ve ne sono alcuni che convengono che i romani eransi in ciò allontanati dal diritto naturale; tale si è il sentimento di Barbey-

rac. Infine sembra che l'opinione che noi abbracciamo, sia osservata nella pratica, come ne conviene Wissembach, quantunque egli sia della contraria opinione.

(Il Codice civile decidendo che la vendita è perfetta tra le parti, e la proprietà acquisita di diritto al compratore, tosto che si è convenuto della cosa e del prezzo, quantunque la cosa non sia ancora stata consegnata, nè pagato il prezzo, ne deriva che il compratore ha il diritto di farsi consegnare la cosa venduta, e che non può obbligarsi ad esser contento del risarcimento de' danni ed interessi. Codice civile art. 1138, 1583, 1610).

Vi sono nondimeno alcuni casi nei quali la nostra decisione deve soffrire eccezione per alcune particolari considerazioni. Per esempio, se una persona la quale era determinata a demolire la sua casa, mi ha venduta una certa trave, o qualche altra cosa formante parte di detta cosa, quantunque le leggi romane le quali non permettevano la vendita di cose unite agli edificj, non abbiano luogo tra di noi, e che questa vendita sia valida, quando però il

venditore avendo cambiato di sentimento, e non volendo più demolire la sua casa, ricusa di consegnarmi le surriferite cose, non mi sarà permesso di demolire la ridetta sua casa per trasportare le cose che mi ha vendute le quali vi sono unite, e la sua obbligazione in questo caso deve risolversi nella rifusione de' danni ed interessi. Vi è un interesse pubblico il quale si oppone alla demolizione di un edificio; ed altronde, allorchè il debitore deve risentire dall' inadempimento della sua obbligazione, un danno più considerevole di quello che il creditore può risentire dall' inadempimento, l'equità esige che in questo caso il creditore si accontenti di essere indennizzato di ciò ch' ei soffre dall' inadempimento, per una condanna dei danni ed interessi, e che il medesimo in tal caso non possa costringere il debitore all' adempimento preciso dell' obbligazione: questo è quello che risulta dal secondo precetto della legge che ci obbliga di amare il nostro prossimo come noi stessi.

§. IV.

In che si risolve l'azione ex empto, *in mancanza della tradizione.*

69. Gl' interpreti del diritto romano che hanno scritto prima di Dumoulin, non riconoscevano nelle conclusioni secondarie dell' azione *ex empto* in caso di mancanza di tradizione, ed in caso di evizione, che un solo oggetto; vale a dire, la condanna della somma alla quale doveva essere stimato l'interesse presente che ha il compratore di avere la cosa che non gli è stata consegnata, o della quale egli ha sofferta l'evizione. Da questo principio ne inferiscono essi questa conseguenza, che se avuto riguardo allo stato presente della cosa venduta, la quale dopo il contratto fosse considerevolmente diminuita di prezzo, la stima dell' interesse che ha il compratore di avere questa cosa, fosse portata ad una somma inferiore al prezzo pel quale essa era stata venduta, il venditore non doveva restituire che questa somma, e poteva ritenere l'eccedente del prezzo. Domat. lib. 1

t. 2 *del contratto di vendita* sez. 10 n. 15, quantunque abbia scritto molto tempo dopo Dumoulin, ha del pari seguita l'antica opinione, essa è similmente adottata da Caillet professore a Poitiers, nell' elegante commentario ch'egli ha fatto sopra il titolo del Codice *de evict.* Dumoulin il quale meglio di ogni altro interprete ha approfondita questa materia, nel suo trattato *de eo quod interest*, n. 68, 69 ec. confuta siffatta opinione, ed insegna che l'azione *ex empto in id quod interest*, in caso di mancanza di tradizione, egualmente che nel caso di evizione, ha due oggetti; il principale è la restituzione del prezzo che è stato pagato, o la liberazione di quello che fosse ancora dovuto; il secondo è il pagamento di tutto ciò che il compratore soffre di più per mancanza della tradizione, o dall' evizione. Questi due oggetti trovansi chiaramente distinti nella legge 43, ff. *de act. empt. Non pretium continet tantum, sed omne quod interest emptoris.*

Per questo motivo quando la cosa che io ho comperata, venne dopo il contratto considerabilmente deteriorata, e diminuita

di prezzo tanto per mia negligenza, quanto per caso fortuito, *puta*, se io ho comperata una casa per il prezzo di venti mille lire, e che dopo il contratto una gran parte dei fabbricati sia stata consumata dal fulmine, di maniera che detta casa non valga presentemente dieci mille lire, e che in conseguenza l'interesse che io ho presentemente di avere o di ritenere la detta casa, sia di un valore inferiore assai che non è il prezzo di venti mille lire pel quale io l'ho comperata, non ostante in caso di mancanza di tradizione, od in caso di evizione, io ho diritto di domandare al mio venditore la restituzione del ridetto intiero prezzo delle lire venti mille. La ragione si è che questo è proprio della natura di tutti i contratti commutativi e sinallagmatici, come si è il contratto di vendita, che l'una delle parti non contrae il suo obbligo verso l'altra, se non alla condizione che l'altra soddisferà al suo. Per un tale motivo non avendo contratto col mio venditore l'obbligo di pagargli il prezzo, se non perchè egli non mancherebbe al suo, ed avendo questi mancato al suo colla mancan-

za della tradizione, o non difendendomi dall' evizione che io ho sofferta, l'obbligazione che io aveva contratta con esso di pagargli il prezzo, egualmente che il diritto che risultava a suo profitto da quest' obbligazione, si sciolgono: il mio venditore cessa da quel momento d'avere alcun diritto al profitto che io mi sono obbligato di pagargli: da questo ne segue che il medesimo non può esigere veruna cosa, e che se è stato pagato, non può ritenere nulla, e che io posso ripeterlo in intiero, *condictione sine causa.* Altronde è evidentemente contro l'equità, che il mio venditore, il quale ha mancato, vendendomi una cosa che non gli appartiene, e che m'inganna, profitti di ciò per guadagnare su di me una parte del prezzo. Inutilmente contro questo sentimento si oppone la legge 22, *cod. de evict.* ove si dice che è dovuto al compratore in caso di evizione, *quanti tua interest, non quantum pretii nomine dedisti.* Si oppone del pari la legge 8, ff. *de hen vend.* in cui si dice che nel caso dell' azione che ha il compratore contro quegli che ha venduti dei diritti successivi come

se gli appartenessero, ed i quali non gli spettavano punto, questi diritti devono essere valutati quello che vagliono. Dumoulin risponde assai bene a questa obbiezione, che questa stima non si fa che in favore del compratore contro il venditore il quale deve essere condannato a pagare tutto il valore di questi diritti successivi, nel caso che questi valessero un prezzo maggiore di quello pel quale sono stati venduti; ma deve sempre restituire tutto il prezzo, quand' anche valessero di meno.

Relativamente alla legge 70, ff. *de evict.* sopra la quale Domat si fonda, ed ove Paolo dice, *evicta re ex empto actio non ad pretium dumtaxat recipiendum, sed ad id quod interest competit; ergo et si minor esse coepit, damnum emptoris est;* Dumoulin risponde che queste parole, *damnum emptoris est*, non si riferiscono *ad pretium recipiendum*, il prezzo dovendo sempre essere restituito in intiero al compratore in caso di evizione; ma si riferiscono soltanto *ad id quod interest emptoris;* poichè nella guisa che *id quod interest emptoris rem habere licere*, aumenta a misura che la cosa

cresce di valore; così diminuisce e si riduce a nulla, quando la cosa scema di valore; ed in questo senso, *si res minor esse coepit, damnum emptoris est.* La stessa risposta deve farsi alla legge 45 ff. *de act. empt.*, la quale viene similmente citata da Domat in favore della sua opinione; ciò che dicesi in questa legge, che *minuitur præstatio, si servus deterior apud emptorem effectus sit, cum evincitur*, non deve intendersi in questo senso, *ut minuatur præstatio quantum ad restitutionem pretii*, ma solamente *ut minuatur præstatio ejus quod ultra pretium interesse posset emptoris*, perciochè ciò *hoc quantum interest* si regola avuto riguardo allo stato in cui trovasi la cosa al tempo dell' evizione, e non allo stato nel quale era al tempo del contratto.

La legge *ex mille*, 64, che viene del pari citata da Domat, non ha veruna applicazione a questa questione; essa non si riferisce al caso di una cosa che fosse stata semplicemente deteriorata o svilita; ma si riferisce al caso di una cosa una parte della quale essendo stata intieramente distrutta, il compratore per conseguenza non può

soggiacere all' evizione, perchè più non sussiste la medesima; da ciò deriva che quando successivamente il compratore soffra l'evizione di una parte di quello che rimane della detta cosa, il venditore non può essere tenuto alla restituzione del prezzo che relativamente alla parte per la quale il compratore ha sofferta l'evizione, e non per la parte che più non sussiste, e per la quale in conseguenza non può aver luogo l'evizione. Si osservi la spiegazione che dà di questa legge Dumoulin, e la quale riportiamo *infra* n. 153. Infine non si può dedurre alcun argomento contro la dottrina di Dumoulin dalla legge 66, §. fin. ff. *de evict.* Imperciocchè la garanzia delle divisioni, delle quali si parla nella medesima, si regola con principj diversi da quelli che si praticano rispetto alla garanzia alla quale, come noi lo osserveremo in seguito, p. 7, sez. 6, è tenuto un venditore. Oltre gli argomenti dedotti dalle summentovate leggi, Caillet oppone ancora che il sentimento di Dumoulin è contrario al principio di diritto, secondo il quale la diminuzione la quale sopravviene dopo il contratto di vendita

deve cadere sul compratore. Ora, dice il medesimo, non avrebbe ciò luogo, se non ostante tale diminuzione egli avesse diritto di ripetere in caso di evizione il prezzo intiero che ha pagato. La risposta si è che in conformità dei principj di diritto, la diminuzione che accade sulla cosa venduta deve cadere sopra il compratore finchè la stessa a lui rimane, e che il venditore non contravviene alla sua obbligazione. Quando però questi vi contravviene, i principj di diritto non impediscono che egli non debba restituire il prezzo intiero. I principj di diritto ed il solo buon senso, al contrario insegnano che non adempiendo il venditore alla sua obbligazione, il compratore è liberato da quella che aveva contratta di pagargli il prezzo. Caillet insiste, e dice che le ragioni di Dumoulin sono soltanto contro il venditore di mala fede; che il venditore di buona fede soddisfa intieramente alla sua obbligazione, offrendo il risarcimento dei danni ed interessi. La risposta si è che l'obbligazione dei danni ed interessi è soltanto un' obbligazione secondaria la quale suppone l' inadempimento dell' obbligazione

principale, ora basta che vi sia stata un' inesecuzione della principale obbligazione del venditore, perchè il venditore sia stato liberato dalla sua. Similmente male a proposito Caillet afferma che Dumoulin ha cambiato il sentimento, al n. 124 dello stesso trattato: la questione che ivi tratta il medesimo non si decide con questi principj generali, come noi lo vedremo *infra* n. 163 ove tratteremo questa questione. (Osservate il Codice civile art. 1611, 1631).

§. V.

A quali specie di danni ed interessi è tenuto il venditore per mancanza della tradizione.

69. I danni ed interessi dei quali è responsale ordinariamente il venditore in mancanza della tradizione, egualmente che in caso di evizione, sono tutto ciò che il compratore perde o non può guadagnare rispetto alla cosa stessa che ha fatto l'oggetto del contratto, al di là del prezzo che ha pagato, *id quod interest propter ipsam rem non habitam.*

70. Tutto ciò che è costata al compratore oltre il prezzo, forma parte dei detti danni ed interessi, tali sono li pagamenti occorsi pel contratto, del centesimo danaro, non che le spese di viaggio per vedere il fondo, ec. (Codice civile art. 1630.)

71. Entra similmente nei danni ed interessi ciò che la cosa vale di più di quello che valeva al tempo del contratto atteso il sopravvenuto aumento di prezzo sulle cose di eguale specie. Per un tale motivo, se, per esempio, mi è stato venduto un barile di vino, e che il medesimo dopo il contratto abbia aumentato di prezzo, il venditore per la mancanza della tradizione del vino che mi ha venduto, deve farmi ragione dell'aumento del prezzo; conciossiachè a motivo della mancata tradizione, io ho perduto il profitto dell' aumento; profitto che io avrei avuto, se mi fosse stata consegnata la cosa. L. 22 §. 3 *de act. empt.* (Cod. civ. art. 1633.)

72. Nel rimanente, quest' azione ordinariamente non si estende, come noi l'abbiamo detto, che ai danni ed interessi che il compratore ha sofferti rispetto alla cosa

stessa che gli è stata venduta; perciocchè ordinariamente sono quelli soltanto che sono stati preveduti, ed ai quali il venditore abbia inteso di sottomettersi. Per siffatto motivo tale azione ordinariamente non si estende ai danni ed interessi, che il compratore ha sofferti altronde *extrinsecus*, e dei quali l'inadempimento del contratto non è stato se non una rimota causa: Così decide Paolo d. l. 22, §. 3. *Cum per venditorem steterit quominus rem tradat, omnis utilitas emptoris in aestimationem venit quae modo circa ipsam rem consistit.*

Per esempio, se venne venduta dell' avena ad un colono, il danno che la mancanza della tradizione gli ha recato nei suoi cavalli, i quali non essendo stati nodriti, sono divenuti stenuati, e nelle terre le quali non hanno potuto essere coltivate come era d'uopo dai detti suoi cavalli i quali non erano nudriti a dovere, non potrà il surriferito colono pretendere contro il venditore la rifusione di un tale danno, non essendo il medesimo un danno che il compratore abbia sofferto *circa ipsam rem venditam*, e la mancanza della di cui tradizione non

non è stata che una causa occasionale e lontana. La citata legge riferisce varj esempj simili al sovr' esposto.

73. Alcune volte non ostante l'azione *ex empto* comprende anche i danni e gl' interessi che il compratore ha sofferti *extrinsecus* e negli altri suoi beni. Questo ha luogo ogni volta che dalle circostanze risulta che sono state prevedute al tempo del contratto, e che il venditore vi si è assoggettato almeno tacitamente, in caso d'inadempimento della sua obbligazione. Si può addurre per esempio il caso in cui un falegname, avvisato dell' imminente ruina della mia casa, mi avesse venduti dei puntelli che si fosse obbligato di consegnarli, e di mettere in opera al momento, per prevenirne la ruina. Se il detto falegname, per sua negligenza, ha mancato di consegnarmi i puntelli nell' indicato tempo, e che la mia casa, a motivo che non è stata puntellata, siasi sprofondata nel giorno seguente, questo falegname è responsale della perdita che io soffro dalla caduta della mia casa. Conciossiachè quantunque questo danno non concerna per verun modo la cosa

stessa la quale mi è stata venduta, pare nondimeno che il danno che io soffro per la ruina della mia casa, è un danno che è stato preveduto al tempo del contratto, ed al quale il falegname il quale mi ha venduti i puntelli si è tacitamente sottoposto, in caso d'inadempimento dell' obbligazione da esso assunta di consegnarli e di metterli in opera nel giorno stesso, poichè egli è stato avvertito dell' imminente ruina della mia casa; che la vista di prevenirla è stato l'oggetto principale del contratto, e che per un tale fine egli si è obbligato di consegnare, e di porre in opera nel giorno stesso i puntelli.

Nel nostro trattato delle obbligazioni, *n.* 159 *e seguente* si osservino le regole generali che noi abbiamo stabilite rispettivamente ai danni ed interessi che risultano dall' inadempimento dell' obbligazione di dare una cosa: Queste regole si applicano al contratto di vendita, egualmente che agli altri contratti.

§. VI.

Dei danni ed interessi che possono pretendersi dal venditore in causa del ritardo portato nella tradizione.

74. Quando il venditore sia stato posto in mora di consegnare la cosa venduta, nel tempo che doveva consegnarla, abbenchè egli in seguito offra di farne la tradizione, consegnandola non è sempre perciò liberato dalla sua obbligazione. Avvegnachè se il compratore venne pregindicato da questo ritardo, il venditore deve essere condannato al risarcimento dei danni ed interessi del compratore. (Cod. civ., art. 1611).

Questi danni ed interessi consistono nell' indennizzare il compratore, tanto delle perdite che la tardanza gli ha fatto soffrire, quanto dei guadagni dei quali lo ha privato rispetto alla cosa che gli è stata venduta. Quindi, 1.° Se la cosa che voi mi avete venduta è stata deteriorata, quantunque per una forza irresistibile, dopo che voi siete stato posto in mora di consegnarmela, voi

siete tenuto a farmi ragione di ciò che la cosa vale di meno relativamente a questa deteriorazione.

Questa decisione ha luogo nel caso in cui l'accidente in forza del quale questa cosa è stata deteriorata non sarebbe accaduto su questa cosa, se voi me l'aveste consegnata. Essa ha luogo similmente qualche volta anche nel caso in cui questo accidente fosse del pari seguito; cioè, quando dalla mia qualità di mercante, appare che io comperava tale cosa per rivenderla, e che io avrei avuto tempo ad eseguirla prima dell' accidente, se voi me l'aveste consegnata nel tempo che dovevate farlo.

Questa decisione però non ha luogo nel caso in cui io avessi sofferto egualmente la perdita di detta deteriorazione, quand' anche voi non aveste usato il menomo ritardo a consegnarmi la cosa. Per esempio, se dopo che voi siete stato dichiarato in mora di farmi la consegna di una possessione affittata che voi mi avete venduta, è sopraggiunta un' inondazione la quale ha arrenate più terre che ne dipendono, io non avrò diritto di domandare che voi mi fac-

ciate ragione di tale perdita, perciocchè l'avrei sofferta egualmente io stesso, quand' anche voi non aveste indugiato per alcun tempo ad eseguire la vostra obbligazione. Non è dunque lo stesso un danno che risulti da detto ritardo.

75. Nei due primi casi nei quali il venditore è responsale della soppravvenuta deteriorazione sulla cosa dopo la sua mora, non solamente il compratore può chiedere che il venditore lo indennizzi di quel tanto meno che vale la cosa, come noi l'abbiamo osservato più sopra; qualche volta, egli può altresì ricusare di prendere la cosa, e pretendere contro il venditore la restituzione del prezzo non che la rifusione dei danni ed interessi, egualmente come nel caso di mancanza della tradizione. Ha luogo questo allora quando la deteriorazione è considerevole e tale che il compratore non avrebbe voluto comperare la cosa, se la stessa fosse stata a quell' epoca in quello stato.

76. 2.° È pure una conseguenza dei danni ed interessi, i quali risultano dal ritardo che il venditore ha usato nell' adempi-

mento della sua obbligazione, ch' ei sia tenuto a far ragione al compratore della perdita da esso sofferta, o del guadagno che non gli è riescito di fare per le seguite diminuzioni, dopo il ritardo, sul prezzo della cosa venduta. *Finge.* Io ho venduto il mio vino ad un mercante in ragione di lire cento per ogni barile. Dopo il contratto il prezzo del vino è montato a cento venti lire, e dopo che io sono stato messo in mora di consegnarglielo, il prezzo del medesimo vino il quale egli avrebbe potuto rivendere cento venti lire, è ricaduto a cento lire: io devo essere condannato a risarcirlo del guadagno delle venti lire per barile che il mio ritardo gli ha impedito di fare.

77. 3.° Le spese dei carri che il compratore ha spediti per trasportare le mercanzie al tempo in cui le medesime dovevano essere consegnate, li quali sono ritornati vuoti pel rifiuto che ha fatto il venditore di consegnarle, sono del pari una perdita che soffre il compratore dalla mora del venditore, e di cui questi deve indennizzarlo.

78. Generalmente, quando la mora del venditore abbia obbligato il compratore a

spese necessarie le quali esso non avrebbe fatte senza detto ritardo, il venditore è obbligato ad indennizzarlo. Per esempio, se essendo a Parigi, io ho comperati da voi due Cavalli per attaccarli alla mia carrozza, e che dopo ch' io vi ho messo in mora di consegnarli, per attendere ai miei affari, io sia stato obbligato di noleggiare delle carrozze delle quali io non avrei avuto bisogno se io avessi avuti i cavalli che voi mi avete venduti, voi dovete indennizzarmi di questa spesa, rimborsandomi ciò ch' io sono stato obbligato di spendere in noli di carrozze di più di quello che mi sarebbe costato il mantenimento dei cavalli durante il tempo che voi siete stato in mora di consegnarmeli.

Per la stessa ragione se io ho comperata una casa in una città ove dovea andare ad istabilirmi, della quale il venditore doveva rimettermi le chiavi a san Giovanni, e che essendovi andato nell' indicato tempo per ivi stabilirmi, egli sia stato in mora di rimettermele, ei deve indennizzarmi della spesa che io ho fatta durante il tempo che è stato in mora, per abitare altrove, e per

depositare i mobili che io aveva trasportati.

È ad osservarsi che le spese alle quali un compratore pretende essere stato obbligato per la mancata tradizione devono essere stimate con moderazione, e quanto solamente sembrino verosimili ed essere state necessarie.

79. 4.° È egualmente effetto della mora che il venditore il quale prima della mora era tenuto a restituire i frutti da esso percetti dopo il pagamento del prezzo, dopo la mora, sia tenuto di far ragione non solo di quelli che ha percetti, ma di quelli altresì, ch' egli non ha nè percetti, nè potuto percepire, e che sarebbero stati percetti dal compratore, se la cosa gli fosse stata consegnata allorchè gli fu domandata. Per esempio, se io ho venduto un cavallo ad un noleggiatore di cavalli, e ch' io sia stato in mora di consegnarglielo, io sono tenuto ad indennizzarlo di tutto il guadach' egli avrebbe potuto fare noleggiando detto cavallo nel frattempo in cui io sono stato in mora di consegnarglielo.

80. Ci rimane ad osservare che nei danni ed interessi che risultano dalla mora,

non si comprende ordinariamente che ciò che il compratore ha sofferto od ha lasciato di guadagnare rispetto alla cosa venduta, e non ciò che ha sofferto *extrinsecus*: non vi si comprendono sopra tutto le perdite delle quali la mora non è stata se non una rimota occasione. In questo punto possono applicarsi i principj che noi abbiamo accennati nei precedenti §§., e che noi abbiamo stabiliti più diffusamente nel nostro Trattato delle obbligazioni n. 159 e seg.

SEZIONE II.

Delle obbligazioni di garantire il compratore dalle evizioni.

81. L'obbligazione del venditore non è intieramente consumata colla tradizione ch'egli ha fatta della cosa venduta; dietro tale tradizione il medesimo rimane ancora obbligato a difendere e garantire il compratore da tutte le evizioni relativamente alla detta cosa: Quest' obbligazione chiamasi obbligazione di garanzia. (Codice civile art. 1603, 1626.)

Questo risulta da questa massima di Pom-

ponio nella legge 3, ff. *de act. empt. Datio possessionis quae a venditore fieri debet talis est, ut si quis eam possessionem jure avocaverit, tradita possessio non intelligatur.*

Noi osserveremo, 1.° cosa sia l'evizione. 2.° Quali evizioni diano luogo alla garanzia. 3.° A carico di chi deve seguire l'evizione della cosa. 4.° Quale cosa deve soffrire l'evizione, onde vi sia luogo alla garanzia. 5.° Noi tratteremo dell'azione che produce la garanzia. 6.° Dell'eccezione che ne deriva; dei casi nei quali non ha luogo l'obbligo della garanzia.

Articolo primo.

Cosa è quest' evizione.

82. Evincere propriamente, è togliere qualche cosa ad alcuno in virtù di una sentenza: *evincere est aliquid vincendo auferre. Evizione* è la cessione di una cosa che si obbliga qualcheduno di fare in virtù di una sentenza che ve lo condanna. Questo nome di *evizione* si applica inoltre nella pratica alla sentenza del pari che ordina questa cessione, ed anche alla di-

manda che si promove per farla ordinare. Per questo motivo le dimande in rivendicazione, le dimande in azione ipotecaria, le quali sono promosse contro di alcuno, nel linguaggio del foro sono chiamate *evizioni.*

È in questo senso che dicesi che il venditore è obbligato a difendere ed a garantire il compratore *da ogni evizione* rispetto alla cosa venduta; vale a dire che è obbligato a difendere da tutte le domande, tanto in rivendicazione, quanto in azione ipotecaria o da altre che potrebbero essere promosse contro di esso da qualsivoglia persona per fargli rilasciare la cosa venduta, e di garantirlo da tutte le condanne le quali potessero essere proferite contro di lui dietro le dette domande; e che nel caso in cui il venditore non potesse impedire che il compratore non fosse costretto a cedere, debba quegli essere tenuto al risarcimento dei danni ed interessi del compratore.

83. Si chiama *evizione* non solo la sentenza che condanna a cedere una cosa puramente e semplicemente, ma quella che

condanna a cedere, quando nò a pagare o ad obbligarsi a qualche cosa. Per questa ragione se il compratore di un fondo, condannato su di una azione ipotecaria, paga le cause dell'ipoteca per evitare la cessione del fondo, la quale vale altrettanto o più del credito dell'attore; detto compratore in questo caso si considera soffrire l'*evizione* della cosa venduttagli, la quale non può conservare se non pagando una somma di danaro; ed il venditore è tenuto a garantirlo da questa *evizione*, rimborsandolo di ciò che per tale titolo gli è costato.

84. Si chiama altresì *evizione*, non solo la sentenza colla quale il compratore è condannato a cedere ad un terzo la cosa venduta, ma ancora quella che avesse dichiarata illegittima la sua domanda in causa di rivendicazione la quale avesse egli promossa contro di un terzo che si trovasse possederla.

La legge 16, §. 1, ff. *de evict* comprende tutte queste specie di evizioni, quando ella dice: *Duplex stipulatio committi dicitur, tunc cum res restituta est petitori vel*

damnatus est (emptor) litis aestimatione, vel possessor ab emptore convenutus absolutus est.

85. Quantunque la parola evizione non convenga propriamente se non al caso in cui il compratore viene spogliato, in virtù di una sentenza, della cosa che gli è stata venduta, non ostante si comprendono del pari, quantunque in un senso meno proprio, sotto la ridetta parola, i casi nei quali il compratore viene impedito, abbenchè senza sentenza, di poter ritenere la cosa in virtù della vendita che gli è stata fatta; e questi casi possono egualmente dare luogo alla garanzìa, come noi lo esporremo nel seguente articolo.

ARTICOLO II.

Quali evizioni danno luogo alla garanzìa.

§. I.

Massima Prima.

86. Il venditore è responsale delle evizioni delle quali esisteva una causa od almeno un seme al tempo del contratto di

vendita, sia che le stesse procedano, ossia che non derivino dal fatto del venditore.

Per esempio, quando alcuno ha venduta una cosa che non gli apparteneva, o che era ipotecata tanto a' suoi debiti, quanto a quelli di qualsivoglia altri, o che fosse affetta a qualunque siasi diritto, od aperto, o non ancora aperto pel quale competesse, o dovesse competere un giorno a qualcheduno l' azione per farsela cedere. In tutti questi casi il venditore deve rispondere delle evizioni che potessero accadere, tanto dalla parte del proprietario, quanto dalla parte dei creditori ipotecarj, o di quelli i quali al tempo del contratto avevano un diritto aperto, ed anche tuttavia informe per farsi cedere la cosa; conciossiachè in tutti questi casi la causa dalla quale procede l' evizione esisteva al tempo del contratto.

87. Il nostro principio soffre eccezione rispetto alla specie di evizione della quale il compratore è onerato o dalla legge municipale, o per una clausola particolare del contratto di vendita.

Per esempio, quando dietro domanda

in gius di ritenere una cosa in causa di parentela, od in gius feudale, un compratore ha sofferta l'evizione del fondo che gli è stato venduto; quantunque la legge la quale è la causa di questa specie di evizione sia una causa che esistesse al tempo del contratto di vendita, il venditore non è responsale di queste evizioni, perciocchè la legge municipale ne onera il compratore, il quale si considera comprare alle condizioni dello statuto (la soppressione dei predetti due gius rende inutile una tale questione). Similmente se in una clausola del contratto si è espresso che il fondo che si vende è aggravato di un diritto di negativa o del diritto di riscatto, o di quello di reversione dopo un determinato tempo, e che il compratore sia stato obbligato a cedere il fondo in conseguenza dell' azione di colui al quale apparteneva un tale diritto; quantunque siffatta evizione sia prodotta da una causa la quale esisteva al tempo del contratto di vendita, il venditore non ne sarà responsale, perciocchè il compratore è stato aggravato di questa specie di evizione colla clausola del

contratto di vendita, colla quale il venditore gli ha dichiarato che vi era soggetto il fondo.

88. Ha luogo del pari un' eccezione al nostro principio rispetto alle evizioni le quali non hanno sortito il loro effetto. Per questo motivo se io sono stato condannato da una sentenza in favore di un terzo a cedergli il podere che voi mi avevate venduto, l'evizione risultante da questa sentenza non darà luogo ad alcuna garanzia contro di voi, se nessuno avendo addimandata l'esecuzione di detta sentenza, io sono sempre rimasto in possesso del podere; *puta;* atteso che, essendo cessato di vivere poco tempo dopo in uno stato d'insolvibilità quegli a di cui profitto era stata proferita la sentenza, nessuno si è imbarazzato a promovere i diritti appartenenti alla sua credità. Questo è il caso della legge 57, ff. *de evict.*

89. Il nostro principio soggiace ad una terza eccezione, quando l'evizione fosse un' evizione alla quale il compratore era obbligato egli medesimo a difendere il venditore. Per esempio, dopo avere comperato da

da Pietro un podere, io ve l'ho venduto; voi siete stato obbligato di cederlo a Giacomo a cui il medesimo apparteneva, non solamente prima che io ve lo avessi venduto, ma anche prima ch'io l'avessi acquistato da Pietro, del quale voi siete divenuto l'unico erede: voi non sarete ammesso ad agire contro di me in garanzia per questa evizione, avvegnachè essendo erede di Pietro, siete voi medesimo obbligato a difendermi.

90. Ha luogo una quarta eccezione al nostro principio, allora quando l'evizione deriva dal fatto del compratore, quantunque la causa sia anteriore al contratto. Per esempio voi avete acconsentito che il vostro fondo fosse ipotecato per un debito di Pietro; in seguito voi avete donato questo fondo a Giacomo il quale me lo ha venduto, e poco dopo io ve lo vendo. Se voi soffrite l'evizione di detto fondo dalla parte del creditore di Pietro, abbenchè la causa di questa evizione sia anteriore alla vendita che io vi ho fatta, voi non siete ammissibile ad agire in garanzia contro di me per una tale evizione, a motivo che procede la

stessa dal vostro proprio fatto, e perchè siete stato voi stesso che avete imposta tale ipoteca, allorchè per la prima volta, voi eravate proprietario del ridetto podere. In questo caso, voi certamente non siete mio garante per ragione di detta evizione, come nel precedente caso, poichè non siete voi che mi avete venduto il podere, ma perchè Giacomo il quale me lo ha venduto, lo teneva da voi a titolo di donazione, titolo che non importa garanzia; ma basta che l'evizione proceda dal fatto vostro proprio, perchè voi non siate ammissibile a lamentarvi nè ad agire in garanzia contro di me.

Seconda massima.

Le evizioni la causa delle quali ha cominciato soltanto ad esistere dopo il contratto, danno luogo alla garanzia, quando questa causa proceda dal fatto del venditore; diversamente esse non vi danno luogo.

91. La prima parte di questa massima è evidente. Per esempio, se voi mi avete venduto un podere, e che dopo il contratto di vendita, e prima che voi me ne

abbiate fatta la tradizione, voi l'avete ipotecato a favore di alcuno, e che dopo io abbia sofferta l'evizione di questo podere dietro l'azione ipotecaria di detto creditore; quantunque quest' ipoteca che è la causa di detta evizione non sia seguita che dopo il contratto di vendita, è cosa certa che voi siete responsale di siffatta evizione; avvegnachè contraendo tale ipoteca la quale m'impedisce di ritenere il podere, voi avete contravvenuto all' obbligazione che avete contratta con me *praestare mihi eum fundum habere licere.*

92. La seconda parte della massima non è meno evidente: dovendo essere la cosa venduta a rischio del compratore dopo il contratto, ne viene di conseguenza che non vi ha luogo ad alcun ricorso di garanzia per le evizioni la causa delle quali non è nata che dopo il contratto, e le quali non procedono dal fatto del venditore. In conformità di questo principio, se dopo la vendita la quale mi venne fatta di un podere, fu emanato un decreto del consiglio, in virtù del quale me ne è stata presa una parte per fare una pubblica strada; il mio

venditore non sarà garante di questa evizione, la di cui causa non è nata che dopo il contratto.

93. Per la stessa ragione, se il compratore lascia usurpare il possesso della cosa che gli è stata venduta, e che la prescrizione faccia ottenere all'usurpatore l'inammissibilità della domanda in rivendicazione, la quale il compratore ha promossa contro di lui, il venditore non sarà responsale verso il compratore dell'evizione che soffre per una tale sentenza; conciossiachè la causa della predetta sentenza essendo l'usurpazione che il compratore ha lasciato seguire in suo danno dopo la vendita, quest' evizione non aveva veruna causa, la quale esistesse al tempo del contratto. Altronde provenendo quest' evizione da colpa del compratore, non è questi ammesso a querelarsene.

94 Se il compratore è stato condannato a cedere la cosa venduta per l'ingiustizia del giudice sopra una dimanda che non era ammissibile, non avendo tale evizione per causa che l'ingiustizia del giudice, non è per verun modo una causa che esistesse al

tempo del contratto di vendita, e per conseguenza il venditore non è tenuto a garantirlo. L. 51, ff. *de evict.*, L. 8, §. 1. *Cod. h. tit.*

Non ha luogo l'anzidetta questione se non allorquando il compratore sopra la domanda promossa contro di lui ha ommesso di chiamare in giudizio il suo venditore in garanzia; conciossiachè se lo avesse chiamato in giudizio, il venditore sarebbe stato obbligato di sostenere il suo fatto e la sua causa, e la sentenza sarebbe stata proferita contro il venditore e non contro il compratore. (Cod. civ., art. 1640).

Terza massima.

La cessione della cosa venduta, che fa il compratore, quantunque senza sentenza, ad un terzo il quale al tempo del contratto di vendita ne era il proprietario, o che aveva in quel tempo un diritto informe di farsela cedere, dà luogo alla garanzia, giustificando col venditore che quegli a cui esso ha fatta la cessione, aveva effettivamente questo diritto.

95. *Finge.* Voi mi avete venduto un fondo, che vi era stato donato da un uomo che non aveva figli, senza dichiararmi d'onde il medesimo vi proveniva. Dopo il contratto di vendita quest' uomo si è maritato; gli è nato un figlio il quale ha annullato *ipso jure* la donazione che il medesimo vi aveva fatta. Io gli ho fatto il rilascio del fondo, senz' aspettare che vi fossi condannato, nemmeno citato. Io non ho meno un' azione di garanzia contro di voi; perciocchè basta che io vi giustifichi rispetto alla donazione che quegli vi ha fatta, che l'uomo stesso a cui io ho ceduto detto fondo, aveva in virtù di questa donazione, e per conseguenza al tempo di detta donazione, ed al tempo della vendita che voi mi avete fatta, il diritto informe di farsela cedere, quando gli sopravvenissero dei figlj.

L'equità della massima che noi abbiamo esposta or ora è evidente. Quantunque la parola evizione, nel suo proprio senso, non convenga che al rilascio a fare il quale alcuno è stato condannato con sentenza del giudice; nondimeno quando sia giustificato che quegli a cui il compratore ha, quan-

tunque senza sentenza, rilasciato la cosa, aveva il diritto di farsela rilasciare, e che solo, per prevenire la sentenza ed evitare le spese, è stato fatto il rilascio, egli è fuor di dubbio che in questo caso non è stato in potere del compratore di ritenere la cosa, e conseguentemente che il venditore non ha adempita verso di lui la sua obbligazione la quale esso aveva contratta *praestare ipsi rem habere licere;* ciò che dà luogo alla garanzia.

Quantunque il rilascio fatto senza sentenza dii luogo alla garanzia, quando venga giustificato che quegli a cui il medesimo lo fece, aveva effettivamente il diritto di farsi rilasciare la cosa, non ostante un compratore agirà prudentemente di lasciarsi chiamare in giudizio per rilasciare, e d' intimare la citazione al suo venditore, affine di non incaricarsi della giustificazione del diritto di colui al quale troppo precipitosamente ne avesse fatto il rilascio.

Quarta massima.

E questa una specie di evizione la quale

dà luogo alla garanzia, allorchè dopo la vendita che voi mi avete fatta di una cosa, io eredito la medesima, sia a titolo universale, sia a titolo particolare, anche a titolo lucrativo, da un terzo il quale ne fosse il vero proprietario.

96. Questa massima è fondata sulla decisione di più testi di diritto. Ulpiano nella legge 13, §. 15, ff. *de act. empt.*, dice: *Si fundum, mihi alienum vendideris, et hic ex causa lucrativa meus factus sit, nihilominus ex empto mihi adversus te actio competit.* Giuliano nella legge 29, ff. *dict. tit.* dice similmente: *Cui res sub conditione legata erat, is cum imprudens ab haerede emit, actione ex empto poterit consequi emptor pretium, quia nunc* (*) *ex causa legati rem habet.* Aggiungete la legge 84, §. 5, ff. *de legat.* 1.° L. 9, l. 41 ff. *de evict.* Eccovene la ragione: Allorchè dopo avere comperato da voi una cosa la quale non vi apparteneva, o che non vi apparteneva per

(*) Noi abbiamo seguita la correzione di Antonio Fabro il quale ha sostituita questa parola *nunc* a *non* la quale non trovasi nella lezione ordinaria; il senso domanda questa correzione.

sempre, io succedo, qualunque siane il titolo, a quegli cui la stessa appartiene, è in virtù di questo titolo che io ritengo d'ora in avanti questa cosa; non è più in virtù della vendita che voi mi avete fatta. Da quel momento voi quindi cessate di adempire verso di me la vostra obbligazione, *non jam praestas mihi rem habere licere*, e conseguentemente voi mi dovete restituire il prezzo che voi avete ricevuto.

Si osservi che, giusta il diritto romano, questa massima del pari che la precedente non venivano osservate che riguardo all' azione *ex empto* e non rispetto all' azione *ex stipulatu*, la quale essendo un' azione *stricti juris*, non riconosceva alcun altra evizione che l'evizione propriamente detta, la quale risultava da una sentenza. Questa distinzione non può aver luogo nel nostro diritto francese, ove la distinzione delle azioni *stricti juris* e delle azioni *bonae fidei* non si usa, ed ove altronde non si conosce altra azione, in caso di garanzia, che l'azione *ex empto*.

Articolo III.

L'evizione della cosa da chi è mestieri che sia sofferta.

97. Non è necessario che il compratore medesimo od il suo erede sia quegli da cui venga rivendicata la cosa vendutagli, affinchè il compratore abbia l'azione di garanzia. Per siffatta ragione se io vi ho venduto un podere il quale è stato da voi rivenduto a Pietro, e che Pietro soffra l'evizione, a voi competerà contro di me l'azione di garanzia, come se da voi medesimo venisse rivendicato il podere; Avvegnachè io ve l'ho venduto per voi, e per tutti *i vostri aventi causa*; io mi sono obbligato di farne godere voi, non che tutti i vostri aventi causa; ed il vostro interesse esige che io difenda Pietro da questa evizione, della quale voi medesimo vi siete obbligato a garantirlo.

Quid, se voi aveste donato o legato a Pietro il fondo che io vi ho venduto? L'evizione che soffrirebbe Pietro darebbe essa luogo alla garanzia contro di me o contro il mio erede? No; perciocchè l'evizione che

soffre il successore del compratore, non porge diritto all' azione di garanzia se non quando quest' evizione interessa il compratore od i suoi eredi. *Arg. L. Pater*, 71, ff. *de evcit.* Ora siccome voi non siete garante verso Pietro della cosa che gli avete donata, e che nemmeno il vostro erede è responsale della cosa che gli avete legata, l'evizione che Pietro soffre, è una evizione la quale non interessa nè voi, nè il vostro erede, e per conseguenza non può dar luogo all' azione di garanzia.

Se però coll'atto di donazione che voi avete fatta a Pietro di detta cosa, voi gli avete ceduti tutti i vostri diritti ed azioni rispetto a detta cosa, ciò che comprende quelli risultanti dall' obbligazione di garanzia che io ho contratta con voi, in questo caso vi sarebbe luogo all' azione di garanzia la quale Pietro, come surrogato nei vostri diritti, potrebbe promovere contro di me: Avvegnachè in questo caso l' interesse vostro esige che l'evizione cui Pietro soggiace dii luogo all' azione di garanzia, a motivo che voi siete obbligato a cedergli quest' azione. Ciò risulta dalla legge 59,

ff. *de evict. Si res quam a Titio emi legata est a me, non potest legatarius conventus a domino rei, venditori meo denunciare, nisi cessae ei fuerint actiones.*

98. Voi mi avete venduto un podere; io lo ho rivenduto a Pietro; in seguito io sono divenuto suo erede, nell'eredità di esso io ho trovato detto podere rispetto al quale ho poscia sofferta l'evizione. Si è agitata la questione se in tale caso io avessi l'azione di garanzia contro di voi. Vi è ragione a dubitare, perciocchè in questo caso non sono io direttamente e personalmente quegli che soffre l'evizione, ma dipendentemente dalla qualità di erede di Pietro, poichè avendo io rivenduto il podere a Pietro, nella sola mentovata qualità di erede di Pietro io era possessore dello stesso: propriamente quindi la eredità di Pietro è quella che soffre la evizione. Ora perchè questa evizione potesse attribuirmi contro di voi il diritto dell'azione di garanzia, ch'io non posso avere personalmente, perciocchè verso di me, e non verso di Pietro, voi vi siete obbligato; sarebbe mestieri ch'io direttamente avessi qual-

che interesse che la eredità di Pietro non soffrisse tale evizione: ora non si scorge quale potrebbe essere questo interesse. Non si può dire, come nel precedente caso, ch'io abbia interesse che il secondo compratore, o la di lui successione non soffra l'evizione, a motivo che io stesso mi sono obbligato, in caso di evizione, alla garanzia verso questo secondo compratore; conciossiachè essendo divenuto erede di questo secondo compratore, io non posso essere obbligato verso me medesimo. Non ostante le anzidette ragioni, Paolo nella legge 41, §. 2 *de evict.* decide che in questo caso mi si compete l'azione di garanzia contro di voi, e contro le fidejussioni che voi mi avete prestate per la garanzia del podere che mi avete venduto. Adduce il medesimo questa ragione, la quale serve al tempo stesso di risposta alle ragioni di dubitare, e la quale, per essere ingegnosa, non è però meno solida e vera. *Quoniam*, dice il medesimo, *et cum debitor creditori suo haeres extiterit, ratio quaedam inter haeredem et haereditatem ponitur, et intelligitur major haereditas ad*

debitorem pervenire; quasi soluta pecunia quae debebatur haereditati, et per hoc minus in bonis haeredis esse. È lo stesso, come se il giureconsulto dicesse: Prescindendo che sono io l'erede di Pietro, la eredità di Pietro aveva un credito, *puta*, di dieci mille lire, a motivo dell'evizione che ha sofferta; avendo io venduto a Pietro, io era il debitore nella predetta qualità di venditore: per la ragione quindi che se altri e non io fossi stato l'erede di Pietro, siffatta circostanza mi sarebbe costata la somma di dieci mille lire, le quali io avrei prese dalla particolare mia sostanza per pagare il credito a detto erede di Pietro; per la stessa ragione essendo io l'erede di Pietro, io vengo considerato, avere pagato a me stesso, nella mia qualità di erede di Pietro la predetta somma, della quale la mia particolare sostanza, separandola da ciò che compone l'eredità di Pietro che mi è pervenuta, si trova diminuita in proporzione. Se tale somma rimane nel mio scrigno, non è più sulla mia particolare sostanza, ma sopra quella dell'eredità di Pietro, a cui essa era dovuta,

che deve pure essere imputata; io la tengo da questa eredità. È dunque vero che io personalmente, e sulla mia propria sostanza ho pagati i danni ed interessi risultanti dall'evizione la quale io ho sofferta nella mia qualità di erede di Pietro, d'onde ne segue che direttamente e personalmente mi si compete l'azione contro di voi, come mio garante, e contro le vostre fidejussioni, per rimborsarmi.

È mestieri decidere la stessa cosa nel caso contrario, in cui Pietro, al quale io ho rivenduto il fondo, fosse divenuto mio erede, ed avesse sofferta l'evizione di detto fondo: Imperocchè si considera avere pagati a se medesimo i danni ed interessi risultanti dalla predetta evizione sopra i beni della mia eredità, *et sic minus in haereditate videtur; tanquam ipsa haeredi solverit*, d. l. 41 §. 2. Quindi voi come garante verso la mia eredità, voi siete obbligato a soddisfare la mia eredità, e per conseguenza Pietro, nella sua qualità di mio erede, ha diritto all'azione di garanzìa contro di voi per li detti danni, ed interessi.

Articolo IV.

Quale cosa deve essere rivendicata, perchè vi sia luogo alla garanzia.

99. Non solo l'evizione di tutta la cosa venduta, ma quella di qualsivoglia parte della medesima, dà luogo alla garanzia; sia che la stessa sia una parte aliquota ed indivisa, come quando il compratore sia stato condannato a cedere il terzo od il quarto ec., ovvero che la stessa sia una parte integrante, come sarebbe allorchè il compratore di una possessione sia stato condannato a cedere un determinato pezzo di terra che ne dipendeva.

La riferita decisione ha luogo anche allora quando ciò che rimane al compratore valesse tuttavia di più del prezzo che il medesimo ha pagato per il totale. L. 47, ff. *de evict.* (Cod. civ. art. 1636.)

100. Quando però si sono venduti dei diritti successivi, l'evizione cui soggiacerebbe il compratore in qualche cosa particolare che si fosse trovata fra i beni della successione, non produce l'azione in garan-

garanzia. La ragione della differenza è che quegli che vende un fondo, ne vende tutte le frazioni di cui il medesimo si compone, e dei quali egli è in possesso al tempo della vendita che fa; ma quegli che vende dei diritti successivi, non vende i differenti corpi che sembrano appartenere a detta eredità, ma soltanto il diritto successivo, il quale non comprende che le cose alle quali ha un diritto effettivo l'eredità. *Veggasi infra part.* 6 *cap.* 3.

101. Non solo l'evizione della cosa venduta, o di qualcheduna delle sue parti, dà luogo alla garanzia, ma egualmente l'evizione di ciò che è rimasto dopo la sua estinzione, o di ciò che non è derivato, vi può dar luogo. Per esempio, quando alcuno mi abbia venduta una cavalla che non gli apparteneva, e che dopo la morte della medesima, il vero proprietario mi abbia fatto condannare a restituirgli la pelle; quantunque detta pelle non faccia propriamente parte della cavalla la quale più non esiste, nondimeno il venditore è responsale verso il compratore di questa evi-

zione, e deve restituirgli il prezzo di detta pelle che è stata da lui ripetuta.

Ha luogo lo stesso se il compratore è stato condannato a cedere un puledro che fosse nato da quella.

La ragione di tutto questo si è che l'obbligazione del venditore di far avere al compratore a titolo di proprietario la cosa venduta, comprende anche quella di fargli avere tutto ciò che potrà rimanere, e tutto ciò che ne procederà. Questo è quello che risulta dalla legge 8, ff. *de evict.* Le leggi 36, 42 e 43, ff. *d. t.* sembrano decidere il contrario; queste leggi però non parlano che dell'azione *ex stipulatione duplae*, la quale in ciò era differente dall'azione *ex empto*. Tale si è la conciliazione di Dumoulin, *Tr. de eo quod interest*, n. 148, e quella di tutti gl'interpreti. Quest'azione *ex stipulatione duplae*, come noi l'abbiamo diggià osservato, non è conosciuta nel nostro diritto francese.

Articolo V.

Dell' azione che nasce dall' obbligazione di garanzia.

Dall' obbligazione di garanzia nasce l'azione in garanzia. Noi esporremo, 1.° cosa è quest' azione, e ciò che vi dà luogo; qual è l'oggetto primitivo; quale l'oggetto secondario, ed in che modo ciascuno degli eredi del venditore evvi tenuto; 2.° quando debba essere promossa quest' azione; 3.° contro chi; 4.° noi tratteremo della difesa del fatto e della causa per parte del venditore, e della negativa di difendere e l'uno e l'altra; 5.° noi stabiliremo alcune regole generali intorno a quello in che deve essere condannato il venditore che perde la lite relativa all' azione in garanzia; 6.° noi tratteremo di quello a cui egli deve essere condannato nel caso particolare dell' evizione di una parte, tanto indivisa quanto integrante, della cosa venduta, o di qualche cosa derivata da quella; 7.° di quello a cui debba essere condannato il venditore, allorquando un secondo compratore soffra

l'evizione; 8.° Noi tratteremo dell' effetto che ha, rispetto all' azione in garanzia, la clausola colla quale il venditore si fosse obbligato di restituire, in caso di evizione, il prezzo ed una porzione determinata eccedente il medesimo; 9.° noi riferiremo diversi casi particolari, dai quali derivano delle questioni sull' azione in garanzia.

§. I.

Cosa è l'azione in garanzia, e ciò che la produce, qual' è l'oggetto primitivo, e qual è l'oggetto secondario di quest' azione, ed in che modo ciascuno degli eredi del venditore vi è tenuto.

102. L'azione in garanzia è un ramo dell' azione personale *ex empto*, che nasce dall' obbligazione la quale ha contratta il venditore verso il compratore col contratto di vendita, *praestare ei rem habere licere.* (Cod. art. 1603).

Questa obbligazione contiene quella di difendere il compratore da ogni *molestia ed evizione.* Per questo motivo non solamente *l'evizione*, vale a dire, la cessione

che il compratore venisse costretto di fare ad un terzo, del podere che gli è stato venduto, dà luogo a quest' azione; ma similmente la semplice *molestia*; vale a dire, la semplice dimanda che promove contro il compratore un terzo il quale pretende avere un diritto esistente al tempo del contratto di vendita, di farsi cedere detto podere.

Quando il compratore non sia al possesso della cosa che gli è stata venduta, la molestia consiste nella negativa che gli fa un terzo che trovasi in possesso della medesima, di cedergliela.

103. L'oggetto immediato e primitivo di quest' azione è di sostenere il fatto e la causa a favore del compratore; vale a dire la difesa della causa del compratore della quale il venditore si è obbligato d'incaricarsi, *factum defendendi.*

104. Questo fatto è indivisibile; *quia respicit unicam et integram totius controversiae defensionem, quasi certam quamdam formam.* Molin. tr. div. et indiv. p. 2, n. 496; dal che deriva essere quest' azione indivisibile. Per questo motivo quando il venditore di

una cosa divisibile abbia lasciato più eredi; quantunque l'obbligazione ch' egli ha contratta *praestare emptori rem habere licere*, avendo per oggetto una cosa divisibile, sia pure un' obbligazione divisibile la quale non passa a ciascuno dei suoi eredi se non in proporzione della parte di cui è erede; non ostante quest' azione di garanzia che ne nasce, avendo per oggetto un fatto indivisibile, ha luogo per il totale contro cadauno degli eredi del venditore, ed il compratore può concludere contro di un solo degli eredi onde sia obbligato a prendere la difesa del suo fatto e della sua causa, e di assumere a di lui favore la difesa totale della causa.

Difendendola soltanto per la sua parte, ei non soddisfa nemmeno per la sua parte all' obbligazione *praestandi ei rem habere licere*; conciossiachè avendo il compratore comperata la cosa per averla intiera, l'obbligazione *praestandi ei rem habere licere* quantunque divisibile *obligatione*, è indivisibile *solutione;* ciascuno degli eredi del venditore non difende quindi validamente il compratore, s'ei non lo difende per il totale.

105. Ma quando detto erede chiamato in giudizio in garanzia ricusa di assumere la difesa del fatto e della causa del compratore *puta*, perciocchè è di sentimento non avere alcun mezzo di difenderlo, ovvero se avendo presa la difesa del suo fatto e della sua causa, ha perduta la lite; nell' uno e nell' altro caso, la sua obbligazione di difendere si converte in un' obbligazione divisibile di pagare al compratore i danni ed interessi risultanti dall' evizione dei quali detto erede non è responsale se non in ragione della parte di cui esso è erede. Così viene deciso dalla legge 85, §. 5, ff. *de verb. obl. In solidum agi oportet et partis solutio adfert liberationem, cum ex causa evictionis intendimus; non autoris haeredis solidum omnes conveniendi sunt, omnes que debent subsistere, et quolibet defugiente, omnes tenebuntur, sed unicuique pro parte haereditaria praestatio injungitur.* La stessa cosa è decisa nella legge 139, ff. *d. t.* e queste decisioni sono assai giuste; avvegnacchè l'obbligazione di difendere deriva dall' obbligazione *praestari emptori rem habere licere*, la quale quantunque indivisibile

solutione è divisibile *obligatione*. L'erede il quale non difendendo non adempie questa obbligazione *praestandi rem habere*, non è quindi responsale che relativamente alla sua parte dell' inadempimento di questa obbligazione, e dei danni ed interessi che ne risultano.

106. Vi ha non ostante un caso in cui quegli il quale è soltanto erede per una frazione del venditore, essendo stato ei solo chiamato in giudizio, e solo essendosi incaricato della difesa del compratore, nella quale fosse stato soccombente, deve essere condannato per il totale al risarcimento dei danni ed interessi del compratore, salvo però il suo regresso contro i suoi coeredi, nella guisa che potrà e sarà di ragione. Questo caso ha luogo, quando detto erede per una sola porzione avesse agito nella qualità di unico erede del venditore, e con ciò avesse impedito al compratore il quale sarebbe stato da lui indotto in errore, di esercitare in tempo la sua azione in garanzia contro gli altri eredi del venditore, i quali possono opporre al compratore che s'eglino fossero stati chiamati in giudizio in

garanzia prima della sentenza, avrebbero avuti dei validi mezzi di difesa da opporre.

§. II.

Quando l'azione di garanzia può essere promossa.

107. Tra il diritto romano e la nostra pratica francese vi ha in questo punto una differenza, la quale è stata rimarcata molto bene da Caillet, *ad tit. Cod. de evict.* In forza del diritto romano, il compratore, tosto che veniva molestato, o da una domanda in ripetizione, ovvero da qualunque altra domanda, aveva solamente la facoltà di intimare al venditore questa azione che contro di lui era promossa, perchè questi prendesse la sua difesa rispetto a quest' azione, quando lo giudicasse a proposito. Solo però dopo che fosse seguita la condanna contro il compratore su detta azione poteva questi promovere contro il suo venditore l'azione in garanzìa per farlo condannare ad indennizzarlo della condanna, ed avanti il giudice del domicilio del venditore doveva essere promossa una simile

azione. Nella nostra pratica francese, si schiva questo giro vizioso: il compratore, nel tempo stesso che intima al venditore l'azione in ripetizione, o qualsivoglia altra dalla quale è molestato nel suo possesso, e che lo chiama giudizialmente a sostenere il suo fatto e la sua causa intorno a siffatta azione, e di difendervela a suo favore, può altresì contemporaneamente promovere la sua azione in garanzìa contro detto suo venditore innanzi al giudice avanti il quale pende l'originaria domanda, quantunque non sia il giudice del domicilio del venditore, e concludere contro di esso, affinchè mancandogli i mezzi di poterlo difendere, e nel caso in cui l'attore originario ottenesse il suo scopo, il detto venditore sia al tempo stesso, e colla stessa sentenza condannato ad indennizzarlo.

108. Quantunque il compratore abbia la facoltà di promovere la sua azione in garanzìa tosto che viene molestato da una dimanda fatta giudizialmente contro di lui; non ostante s'egli ha mancato di promoverla, è sempre a tempo di farla, non solamente fino alla sentenza della condanna,

ma anche dopo la ssntenza; non avvi che la prescrizione ordinaria dei trent' ànni che possa escluderlo da questa azione, ed il tempo di questa prescrizione non comincia a decorrere che dal giorno della molestia che gli fu fatta colla dimanda contro di lui promossa.

È però ad osservarsi che quando egli abbia tardato fin dopo la causa finita e terminata coll' attore originario, a promovere la sua domanda in garanzìa, ei non può più promoverla che innanzi al giudice del domicilio del suo venditore.

Similmente quando sia il compratore che ha promossa l' istanza contro un terzo il quale è in possesso della cosa che gli è stata venduta; abbenchè, appena dopo la fatta negativa dal reo convenuto di cedergli la cosa, possa intimare giudizialmente al suo venditore di prendere la difesa del suo fatto e della sua causa, e promovere contro di lui l'azione in garanzìa; il medesimo è però sempre in tempo di ciò eseguire, anche dopo terminata la causa con una sentenza la quale avesse dichiarata inammissibile la sua dimanda.

109. Quantunque il compratore sia sempre in tempo di esercitare la sua azione di garanzìa, vi è un grande interesse ad esercitarla tosto che gli viene fatta la molestia; mancando di farlo, il medesimo non ha alcun regresso per tutte le spese fatte nel tempo intermedio tra la molestia che gli è stata recata, e la sua domanda in garanzìa, non essendo il venditore obbligato a pagare se non le spese fatte dopo che è stato chiamato giudizialmente nella causa; e l'importare dell'intimazione della domanda originaria.

Il compratore ha tutto l'interesse di esercitare la sua azione di garanzìa prima della definitiva sentenza. Conciossiachè quando soprassede a promoverla dopo la detta sentenza, egli si obbliga alla giustificazione di diritto del terzo il quale ha ottenuto una sentenza contro di esso; promovendo al contrario la sua domanda in garanzìa prima della fine della lite, questa discussione ha luogo fra il terzo ed il garante.

Altronde quando il compratore ha differito dopo la sentenza a far uso della sua azione in garanzìa; abbenchè il comprato-

re esponga i titoli giustificativi di diritto dell' attore originario, al quale è stato condannato di cedere, il garante, per essere rimandato dalla dimanda in garanzìa, può qualche volta opporgli con successo, che egli avrebbe avuto dei mezzi e motivi onde non fosse ammessa contro di lui l' originaria domanda, se fosse stato chiamato a tempo in giudizio per difendirvisi. Non basta però al garante il dirlo, ci deve esporre e giustificare li predetti mezzi.

§. III.

Contro chi si promove l' azione in garanzìa.

110. L' azione in garanzia deve essere promossa contro il venditore o contro i suoi eredi od altri successori universali.

Quando il venditore abbia lasciati più eredi, il compratore contro di tutti, e contro soltanto uno di loro può promoverla. Importa però moltissimo ad esso di promoverla contro di tutti; avvegnachè quand' egli non l'abbia promossa che contro uno di essi, abbenchè quegli che è stato chiamato in giudizio sia obbligato alla difesa

totale della causa, non ostante se egli non difende, ovvero soccombe nella difesa che avrà intrapresa, egli non sarà tenuto personalmente pei danni ed interessi del compratore che per la parte della quale egli è erede del venditore; ed il compratore sarà obbligato di procedere di nuovo per l'eccedente contro gli altri eredi del venditore, e provare contro di loro che eravi luogo alla garanzìa, e che è stato giustamente condannato a cedere. Imperocchè essendo stata pronunciata la sentenza contro soltanto l'uno degli eredi del venditone, essa non estende la sua giusta decisione contro gli altri che non erano parti nella causa.

Quando il compratore non abbia chiamato in giudizio in garanzia che un solo degli eredi del venditore, vuole l'interesse di questi ch'egli chiami in causa i suoi coeredi; affinchè siano essi tenuti ad unitamente con esso lui prendere la difesa della causa, e con esso pure dividano quindi le spese di detta difesa, diversamente se egli solo difendesse senza chiamargli in giudizio, ei solo sarebbe anche tenuto alle relative occorrenti spese.

111. Relativamente alle fidejussioni del venditore, il compratore che ha chiamato in giudizio il suddetto venditore in garanzia, non è obbligato di chiamarvi le fidejussioni: *Auctore laudato, si evicta res est, fidejussorem, etiamsi agi causam ignoraverit, evictionis nomine conveniri posse non ambigitur;* L. 7. *Cod. de evict.* È il venditore, piuttosto che i suoi fidejussori, quegli che deve considerarsi istrutto dei mezzi di difesa i quali possono essere opposti onde sostenere il compratore. I fidejussori mallevando il venditore, hanno acconsentito non solo all' obbligazione principale di difendere, ma similmente all' obbligazione secondaria dei danni ed interessi ai quali sarà tenuto il venditore, avendo mancato di difendere validamente. *Veggasi il trattato delle obbligazioni, n.* 404.

112. Il venditore ed i suoi eredi od altri successori universali, od i suoi fidejussori sono i soli tenuti all' azione di garanzia; quegli che ha semplicemente acconsentito alla vendita di una cosa, non è tenuto alla predetta azione; con tale consenso ci si obbliga soltanto a non recare alcuna

molestia al compratore; ma non si obbliga a difenderlo dalla molestia che gli potesse essere fatta da altri. Da ciò deriva questa regola: *aliud est vendere, aliud venditioni consentire*; L. 160 ff. *de R J.*

L'anzidetta cosa è una questione di fatto che è necessario di verificare, quando alcuno abbia agito in qualità di venditore, od abbia semplicemente acconsentito alla vendita. La decisione quindi dipende dai termini in cui è concepito l'atto non che dalle circostanze. Quegli che ha partecipato del prezzo, a ragione si presume avere agito nella qualità di venditore. *Arg. l.* 12 *ff. de evict.* Deispeisses, *ibid. n.* 21.

§. IV.

Della difesa del fatto e della causa, e della negativa di prendere la difesa del fatto e della causa.

113. Quando il venditore od i suoi eredi chiamati giudizialmente in garanzia, dichiarino d'incaricarsi della difesa del fatto e della causa del compratore, può questi, se lo addimanda prima di progredire agli atti della

della relativa contesa, esser messo fuori di causa; *Ordin. del* 1667, *t.* 8, *art.* 9; e la lite cominciata dietro la dimanda dell'attore originario contro il compratore, si prosegue tra questo originarro attore ed il garante, siccome quegli che ha assunto la difesa del fatto e della causa del compratore, e siccome quegli che a ciò si è obbligato. Non ostante questo compratore, abbenchè messo fuori di causa, può assistervi per la conservazione dei proprj diritti, art. 10.

114. Quantunque il compratore sia stato messo fuori di causa, la causa però che il suo garante si è incaricato di difendere, è veramente la causa del compratore. Per questo motivo la decisione che ha luogo tra l'attore originario ed il garante segue a profitto del compratore, se si è proferita in vantaggio del garante; e *vice-versa* se è proferita contro il garante, la di lei esecuzione ha luogo contro il compratore. L'attore quindi originario, dietro la semplice intimazione che farà al compratore della sentenza la quale lo ha condannato a far cedere il fondo, potrà costringerlo a

questa cessione; *Ord. d. tit. art.* 11, l. 4, ff. *de re jud.*

È ad osservarsi che la sentenza proferita contro il garante il quale ha preso la difesa del fatto, e della causa del compratore, non è mandata ad effetto contro il compratore se non rispetto al principale, vale a dire, per la cessione del podere che il garante è stato condannato a far cedere, e per la restituzione dei frutti percetti dal compratore, quando questa sia ordinata; la condanna però delle spese alla rifusione delle quali il garante è stato condannato verso l'originario attore, non viene eseguita contro il compratore, art. 11. Essa sorte il suo effetto contro il solo garante che vi è condannato. Conciossiachè ella è questa la pena della mala causa, alla quale non deve sottostare che quegli che ha fatta la lite. Essendo pertanto il garante quegli da cui la stessa è derivata, per avere difeso il fatto e la causa del compratore, di cui non doveva prendere la difesa, quando l'originaria domanda era bene fondata.

115. Infatti, l'obbligazione che contrae il venditore verso il compratore di difenderlo,

e di sostenere il suo fatto e la sua causa in tutte le dimande che tendessero a molestarlo nel libero possesso della cosa che gli è stata venduta, non è una precisa obbligazione, ma un' obbligazione contratta sotto la facoltà di liberarsene offrendo di restituire al compratore il prezzo e d'indennizzarlo dell' evizione. Dalla prima obbligazione che contrae il venditore *praestandi emptori rem habere licere*, nasce l'obbligazione di difendere il compratore dalle evizioni, prendendo la difesa del suo fatto e e della sua causa, o di pagargli i suoi danni ed interessi. Il venditore non deve assumere la difesa del fatto e della causa del compratore se non allora quando egli ha dei mezzi validi per difenderlo e per fare pronunciare l'inammissibilità della domanda dell' attore originario; ma allorquando l'originaria domanda è bene appoggiata, ei deve dichiarare che non avendo verun mezzo sufficiente contro la stessa domanda, egli si sottopone alla restituzione del prezzo ed al pagamento dei danni ed interessi; l'obbligazione da esso contratta verso il compratore non può estendersi sino ad obbli-

garlo a sostenere a di lui favore una causa ingiusta.

116. Allora quando il venditore chiamato giudizialmente in garanzia dal compratore, abbia dichiarato non avere mezzi per difenderlo, e gli abbia offerto di restituirgli il prezzo, e d'indennizzarlo dell' evizione, è permesso al compratore, se lo giudica a proposito, di sostenere egli stesso la lite, ma in tal caso la sostiene a suo rischio; e se vi soccombe, non può dimandare al venditore il rimborso delle spese da esso fatte per sostenere la lite, nè di quelle alle quali è stato condannato verso l'attore originario; esso non può domandare al venditore che la restituzione del prezzo non che i danni ed interessi che gli sono stati offerti, le spese procedenti dalla domanda in intimazione, ed il rimborso del pagamento che ha prodotto l'intimazione della domanda originaria.

Quando il compratore riesca ed ottenga la dichiarazione dell' inammissibilità della domanda originaria, il garante ne profitta; avvegnachè non soffrendo in tal caso il compratore evizione veruna e conservando

la cosa, non gli è dovuta neppure la rifusione dei danni ed interessi, nè la restituzione del prezzo.

117. Quando il venditore abbia lasciati più eredi i quali tutti sono giudizialmente chiamati in garanzia, un solo può prendere la difesa del fatto e della causa, e sostenere la lite a suo rischio, quantunque gli altri dichiarino ch' essi non hanno mezzi per difendere, e che essi si assoggettano al pagamento dei danni ed interessi, e s'egli vi riesce, i suoi coeredi ne tranno profitto.

§. V.

Regole generali intorno di ciò a cui deve essere condannato il venditore che perde la lite relativa all' azione in garanzia.

Il venditore che non ha difeso il compratore, o che nella difesa che aveva assunta della causa di quegli, è rimasto perdente, deve essere condannato a favore del compratore che ha sofferto evizione della cosa che gli è stata venduta; 1.° alla restituzione del prezzo che ha ricevuto; 2.° ad

indennizzare il compratore delle condanne proferite a favore dell' attore originario, per la restituzione dei frutti, o per i deterioramenti recati al podere; 3.° a rimborsare il compratore delle spese; 4.° a pagare al medesimo i suoi danni ed interessi risultanti dall' evizione, allorchè abbia sofferto un pregiudizio eccedente il prezzo che deve essergli restituito.

Primo oggetto della condanna.

118. Il venditore, in caso di evizione deve essere condannato a restituire al compratore il prezzo che ha ricevuto. (Cod. civ. art. 1630.)

Egli deve esservi condannato egualmente che nel caso di non eseguita tradizione, quand' anche la cosa venduta, fosse stata deteriorata considerabilmente dopo il contratto di vendita, sia dalla negligenza del compratore, ossia da accidenti di una forza irresistibile, di maniera che al tempo dell' evizione si trovasse di un valore inferiore assai del prezzo pel quale essa è stata venduta.

Questa decisione fu da noi stabilita *supra part.* 2, n. 68.

119. Vi sono alcune volte delle deduzioni a fare sul prezzo che il venditore è tenuto a restituire al compratore in caso di evizione.

1. Quando prima della domanda, dietro la quale il compratore ha sofferta l'evizione, vi fosse stata una precedente istanza tra il venditore ed il compratore, tanto per mancanza di integrità della cosa, quanto per qualche peso reale il quale non fosse stato dichiarato dal venditore; e che dietro tale istanza il venditore fosse stato condannato a pagare una determinata somma al compratore, il venditore chiamato dippoi giudizialmente in garanzia, in vista della domanda rispetto alla quale il compratore è stato condannato a cedere il fondo, deve fare sul prezzo che deve restituire al compratore la deduzione della somma che il compratore ha già percetta a motivo della mancanza di misura, o del peso non dichiarato. Avvegnachè detta somma era la restituzione di una parte del prezzo che il venditore gli ha già fatta, egli quin-

di non deve restituire che il rimanente. *Facit.* l. 48 ff. *de evict.*

120. 2.° Quando il venditore, prima del contratto di vendita avesse fatti dei miglioramenti sul fondo che poscia ha venduto, e che il compratore avesse ricevuto il prezzo delle medesime dal proprietario a cui ha ceduto il podere, il venditore deve dedurre questa somma sul prezzo che deve restituire al compratore, perciocchè il prezzo di detti miglioramenti che il medesimo ha ricevuti, fa parte del prezzo per la quale la cosa gli è stata venduta, e per conseguenza avendo già ricevuta una parte del prezzo, il venditore non deve più restituirli che il di più.

121. 3.° Quando il compratore abbia recate al fondo delle deteriorazioni, dalle quali ha tratto profitto, *puta*, vendendo un bosco di alto fusto, senza che sia stato obbligato a renderne conto a quegli al quale è stato condannato di cedere il podere, egli deve fare deduzione sul prezzo del podere che il venditore deve restituirgli, della somma che ha ricevuta per il prezzo di detto bosco di alto fusto, atteso che è stato

il medesimo rimborsato del prezzo del podere fino alla concorrenza di detta somma.

122. Il venditore non ha diritto di far la deduzione sul prezzo che deve restituire, delle somme che ha diggià pagate per far cessare altre precedenti evizioni, ammeno che non sia il compratore quegli che hà ricevute dette somme. Questa cosa si dimostra col seguente caso. Voi mi avete venduto, come appartenente a voi, un podere che apparteneva a Pietro. Attesa l'istanza in ripetizione promossa da Pietro contro di me, io vi ho chiamato giudizialmente in garanzia, e voi avete transatto con Pietro, il quale, per una somma di danaro che gli avete data ha desistito dalla sua domanda: in seguito io sono stato obbligato a cedere lo stesso podere a Giacomo; il quale era chiamato ad una sostituzione del ridetto podere dopo la morte di Pietro. Relativameute al prezzo che voi mi dovete restituire in conseguenza di tale evizione, voi non potete farmi alcuna deduzione di ciò che voi avete pagato a Pietro, poichè io non ho ricevuta quella somma; nè si può dire che per me, nè per la mia liberazione

voi l'abbiate pagata a Pietro. Avvegnachè io nulla doveva a Pietro; voi eravate obbligato a far cessare l'evizione di Pietro; e fu per adempire alla vostra obbligazione, che voi avete pagata la ridetta somma a Pietro. Difendendomi però dall' evizione di Pietro, non restavate perciò meno obbligato di difendermi, o d'indennizzarmi delle evizioni le quali io potessi soffrire dalla parte di altri. Giacomo avendo ripetuto da me tutto il fondo, deve pure per intiero essermi restituito il prezzo. *Caballinus*, *de evict. in addition* nella grande raccolta, pagine 104 e 105.

Secondo oggetto della condanna.

123. Quando il compratore sia stato obbligato a restituire i frutti che ha percetti, il venditore suo garante deve essere condannato ad indennizzarlo di questa condanna. (Cod. civ. art. 1630).

Non ostante, quando il venditore chiamato giudizialmente in garanzia, dichiarasse al compratore che egli non ha mezzi per difenderlo; qnand' egli offrisse di restituir-

gli il prezzo, e d'indennizzarlo intieramente dell' evizione, e che il compratore, malgrado le anzidette offerte, volesse sostenere la lite, consegnando il prezzo potrebbe il compratore esonerarsi dall' obbligo di rimborsare il compratore della restituzione dei frutti percetti dopo le offerte durante il corso degli atti inerenti alla causa. Imperciocchè avendo il venditore offerto al compratore tutto ciò che gli doveva, non deve essere pregiudicato a motivo che il compratore, senza avere riguardo alle sue offerte che pur doveva accettare, ha voluto sostenere contro l'attore originario una lite ingiusta. Del resto, io sono di avviso che il venditore, per essere liberato da tale obbligazione, debba consegnare il prezzo la di cui restituzione ha offerta; avvegnachè finchè il venditore non ne eseguisce la tradizione, e che conserva il godimento del prezzo che il compratore gli ha pagato, egli deve far godere al compratore la cosa venduta, la quale deve tener luogo al compratore del godimento che il venditore ha del prezzo che quegli gli ha pagato. Per questa ragione il venditore deve indenniz-

zare il compratore della restituzione di tali godimenti, quando il medesimo sia condannnato a restituirli all' attore originario.

124. Similmente, quando il compratore sia stato condannato a rendere conto all' attore originario dei deterioramenti provenienti dal suo fatto o da sua colpa, il venditore deve egualmente in alcuni determinati casi indennizzarlo di questa condanna. Io ho detto, *in alcuni determinati casi;* perciocchè devonsi fare a questo riguardo delle distinzioni.

125. Quando le deteriorazioni siano di tale natura che il compratore abbia da esse tratto profitto, e quando per le predette degradazioni non sia stato condannato verso l'attore originario che della restituzione della somma della quale ha approfittato, il venditore suo garante che gli restituisce il prezzo intiero da esso pagato, non è tenuto a compensarlo anche per questo riguardo verso l'attore originario.

Finge. Voi avete venduto un podere per il prezzo di cinquanta mille lire; io ho fatto abbattere un bosco di alto fusto che era su detto podere, il quale io ho venduto

per il prezzo di dieci mille lire; io sono stato condannato a cedere il suddetto podere, ed a pagare all' attore originario la somma di dieci mille lire che io ho ricevuta per il prezzo del bosco di alto fusto; rispetto all' azione di garanzia la quale io ho promessa contro di voi, voi non dovete esser condannato a pagare per me la riferita somma delle dieci mille lire, oltre la restituzione che voi dovete farmi dell' intero prezzo delle lire cinquanta mille che io vi ho pagate; perciocchè se così fosse, è cosa evidente che io avrei il vantaggio di dieci mille lire a vostre spese, ciò che non permette l'equità. (Cod. civ. art. 1632).

Vi è dippiù: non solamente voi non siete obbligato di pagare questa somma per me; ma se io fossi stato condannato a cedere il fondo senza restituire questa somma, *puta*, sopra la dimanda di un creditore ipotecario, il quale ha soltanto il diritto di farsi cedere il fondo nello stato in cui questo trovasi quand' egli esercita la sua ipoteca; voi sareste in diritto di diminuirmi sopra le cinquanta mille lire che io vi ho pagate per l'intiero prezzo del podere, le dieci

mille lire le quali io ho ricevute per il prezzo del bosco di alto fusto; diversamente io verrei a ricevere due volte il prezzo del summentovato bosco: conciossiachè il prezzo totale di cinquanta mille lire è il prezzo di tutte le cose che componevano il fondo al tempo della vendita che io vi aveva fatta di esso, e per conseguenza vi si trova compreso il prezzo del bosco di alto fusto.

126. Relativamente alle deteriorazioni dalle quali il compratore non ha ricavato verun profitto, la questione non può gran fatto cadere sopra il compratore di buona fede; perciocchè non deve il medesimo essere responsale verso l'attore originario, delle deteriorazioni che egli ha fatte prima che avesse la minima cognizione del diritto dell'attore. A ciascuno è permesso di trascurare il suo bene particolare; non si può considerare come una colpa, che un uomo abbia lasciato deteriorare una cosa della quale egli aveva motivo di credersi il vero proprietario, quantunque non lo fosse effettivamente: *Qui quasi suam rem negligit, nulli querelae subjectus est*, l. 31 §. 3. ff. *de petit. hæred.* Non ostante, se per errore di dirit-

to, il giudice mi avesse condannato, quantunque compratore di buona fede, a rendere conto dei deterioramenti da me cagionati al fondo che sono stato condannato a cedere, il venditore, che fosse stato da me chiamato in giudizio in garanzìa, dovrebbe essere condannato ad indennizzarmi, perchè essendo obbligato di prendere la difesa del mio fatto e della mia causa, deve a suo rischio assumere la difesa della causa, e per conseguenza tenermi rilevato dalle condanne giuste od ingiuste che si pronunciassero contro di me. Quando però io mi fossi lasciato condannare senza chiamare giudizialmente in garanzìa il venditore, potrebbe questi rispondere con ragione e sostenere di soddisfare io a tale condanna, opponendomi essere seguito per mia colpa, e per essermi difeso male che io sono stato condannato a render ragione di detti deterioramenti, e che s'io lo avessi messo in causa, ei mi avrebbe difeso assai meglio, ed avrebbe impedito tale condanna.

Affinchè però il venditore possa oppormi questa eccezione, è mestieri che egli medesimo sia stato possessore di buona fede;

Imperochè se era usurpatore del fondo ; quantunque non sia stato da me giudizialmente chiamato in garanzia, non potrebbe il medesimo dispensarsi dal rimborsarmi di questa condanna poichè quand'anche io non vi fossi stato condannato, vi sarebbe stato tenuto personalmente egli medesimo, un usurpatore essendo responsale tanto delle deteriorazioni da lui fatte e di quelle egualmente fatte dai suoi successori.

127. Presentemente ci rimane a parlare del caso in cui il compratore è stato condannato per deterioramenti fatti dopo che venne a sua notizia che ei non era proprietario del fondo, o che non lo era irrevocabilmente, e dalle quali non ha ricavato alcun profitto: come sarebbe, quand' egli avesse strappata qualche vigna in buono stato per farne un giardino di piacere, o se detta vigna fosse divenuta in cattivo stato per non esservi state propaginate le viti e coltivate come è d'uopo, ec.; il venditore suo garante deve in siffatto caso tenerlo indenne da questa condanna. Imperocchè quantunque il compratore, in faccia dell'originario attore, abbia avuto torto di

fare

fare simili degradazioni, non ha però avuto torto in faccia al suo garante il quale non può rimproverargli per qual motivo le abbia fatte. Facendole aveva diritto di contare sulla garanzia che gli era stata promessa; egli aveva diritto di contare che il suo garante impedirebbe l'evizione, come se vi fosse obbligato riacquistando la cosa dal proprietario. Il garante quindi non può avere alcun pretesto per dispensarsi dall' indennizzarlo di tale condanna.

(Quando all'epoca dell'evizione, la cosa venduta si trova diminuita di valore, o notabilmente deteriorata, tanto per negligenza del compratore, quanto per l'accidente di una forza irresistibile, il venditore è egualmente tenuto a restituire l'intiero prezzo. Cod. civ. art. 1631.)

Egli deve indennizzarlo, quand' anche non fosse stato giudizialmente chiamato in garanzia; perciocchè in questo caso avendo dovuto il compratore essere condannato a motivo di tali deterioramenti, il garante non può, come nel precedente caso, opporgli che se egli fosse stato chiamato in giudizio in garanzia, non sarebbe per ve-

run conto seguita una tale condanna. Non ostante è ad osservarsi che se risultasse che le degradazioni sono state fatte con malizia, coll'intenzione cioè di aggravare l'obbligazione del garante in un tempo in cui il compratore avesse motivo di prevedere una prossima domanda in evizione, il compratore in questo caso non deve avere alcun regresso per siffatti deterioramenti contro il suo garante; perciocchè *malitiis non est indulgendum.*

Dopo la domanda, e durante la lite, il compratore, quand'anche lo fosse di buona fede, non deve fare alcuna deteriorazione; e quand'egli sia condannato per quelle che avesse fatte, non gli compete il diritto di regresso contro il suo garante.

Terzo oggetto.

128. In caso di evizione verso il compratore, il venditore deve essere condannato, non solamente nelle spese fatte sopra la dimanda in garanzia del compratore contro di esso, ma ancora nelle spese fatte rispetto alla domanda originaria, quando vi sia

stato condannato il compratore. Nondimeno il medesimo non le deve che dal giorno in cui è stato giudizialmente chiamato in garanzia.

Relativamente a quelle spese fatte prima che vi sia stato chiamato, egli non è tenuto che al pagamento della prima intimazione della domanda originaria: diversamente si potrebbe ruinare in ispese senza di lui saputa un venditore, e senza che egli potesse impedirlo. Per questo motivo tostochè un compratore è stato citato in giudizio ad oggetto di cedere il fondo che gli è stato venduto, il medesimo non deve differire a chiamare in giudizio in garanzia il suo venditore. (Cod. civ. art. 1630).

129. Quando il venditore chiamato in garanzia abbia significato all' acquirente che ei non aveva mezzi per difenderlo; il quale invece gli offriva di restituirgli il prezzo che aveva ricevuto, e d'indennizzarlo intieramente dell' evizione, quando il compratore, non ostante queste offerte, abbia voluto sostenere la lite, e che sia stato perdente, non gli compete verun diritto di

regresso contro il suo garante per le spese che si sono fatte dopo le offerte. Conciossiachè il venditore avendo offerto tutto quello che egli doveva, il compratore doveva accontentarsene; e non deve essere in suo arbitrio di far soggiacere il venditore, suo malgrado, alle spese di una lite ingiusta.

Quarto oggetto.

130. In caso di evizione il venditore deve essere condannato nei danni ed interessi, quando il compratore abbia sofferto al di là del prezzo che ha pagato, *in id quod supra pretium interest emptoris.* (Cod. civ. art. 1530).

Allorchè la vendita sia stata fatta di buona fede, e che il venditore ignorasse che la cosa ch'ei vendeva non gli apparteneva, o non gli apparteneva irrevocabilmente, i danni ed interessi ai quali il venditore deve essere condannato in caso di evizione, egualmente che in mancanza di tradizione, non sono ordinariamente che quelli che il compratore ha sofferti rispetto alla cosa medesima che gli è stata venduta, *propter*

rem ipsam non habitam, e non quelli che l'evizione avrebbe potuto recargli altronde *extrinsecus* negli altri suoi beni.

131. Questi danni ed interessi che soffre il compratore in caso di evizione riguardo alla cosa stessa, *propter rem ipsam*, sono, 1.° come l'abbiamo già osservato nella prima Sezione, n. 69 e seg., tutti i legali pagamenti che ha fatti il compratore per l'acquisto della cosa intorno alla quale soffre l'evizione; avvegnachè tutti i suoi legali pagamenti divengono per esso una pura perdita.

Sono di questa natura le spese del contratto, del centesimo danaro, dei sensali, i diritti di feudo libero, i profitti censuarj o feudali che il medesimo ha pagati per la compera ec.; il pagamento delle ricognizioni e descrizioni e delle scritture che ha fatte, il venditore deve rimborsare il compratore di tutte queste cose.

Quand' anche l'evizione dasse luogo alla rivendicazione dei profitti contro ai signori che li hanno ricevuti, il venditore non lascierebbe d' essere obbligato di rimborsarli al compratore, salvo ad esso la ragione di

esercitare i diritti del compratore contro i signori per la ripetizione. La ragione si è che il venditore deve rendere il compratore perfettamente indenne dell' evizione. Ma questi non lo sarebbe se fosse obbligato di avere una lite contro i signori per la ripetizione dei profitti; perciocchè oltrechè i signori potrebbero non essere solvibili, avendo a sostenere una lite, non sarebbe essere indenne.

132. 2.° Quando la cosa la quale mi è stata venduta, dopo il contratto, sia aumentata di prezzo attese le circostanze del tempo, questo maggior valore è per me una perdita che concerne la cosa medesima, e della quale io debbo essere indennizzato dal venditore. Per esempio, se una casa che io ho comperata per venti mille lire quindici anni fa, presentemente la stessa di cui io soffro l'evizione, ne vale trenta mille, il *id quanti mea interest eam habere licere*, è del valore di trenta mille lire; e per conseguenza eccedente dieci mille lire il prezzo per cui io l'ho comperata, e del quale il mio venditore deve indennizzarmi. (Cod. civ. art. 1633).

Nondimeno, se in forza di circostanze che si sono potute prevedere al tempo del contratto di vendita, fosse sopravvenuto un' aumento immenso di prezzo sulla cosa la quale mi è stata venduta, in caso di evizione, il venditore di buona fede non dovrebbe essere condannato a pagarmi la somma intiera che vale presentemente il podere, ed alla quale in conseguenza ammontano i danni ed interessi risultanti dall' evizione, ma solamente a pagarmi la somma la più alta alla quale hanno potuto imaginare le parti, al tempo del contratto, che potessero ammontare i danni ed interessi. *Veggasi il nostro Tr. delle obbligazioni n.* 164. Dumoulin, *Tr. de eo quod interest, n.* 57 *e seg.*

133. Quando il maggior valore del fondo il quale mi è stato venduto, risulti dai miglioramenti che io vi ho fatti; se io non sono stato condannato a cedere il fondo se non alla condizione per parte dell' attore originario di rimborsarmi del prezzo di detti miglioramenti, è cosa manifesta che io non potrò pretendere contro il mio garante alcun danno ed interesse in causa di questo maggior valore, poichè dovendo esserne

rimborsato dall' attore originario, io non devo esserlo una seconda volta dal mio garante.

È questa la decisione che ne dà Paolo nella legge 45, §. 1, ff. *de act empt. Si mihi alienam aream vendideris, et eam ego aedificavero, atque ita dominus evincit, quia possum petentem dominum doli mali exceptione summovere, magis est ut ea res ad periculum venditoris non pertineat.* (Cod. civ., art. 1634)

Ma se l'attore originario non è stato assoggettato dalla sentenza ad indennizzarmi dei miglioramenti; *puta*, se le medesime sono state compensate coi godimenti, in questo caso spetta al mio garante ad indennizzarmene; è questo il caso cui si deve applicare la legge 9. *Cod. de evict.* la quale dice: *Sin evictum fuerit, a venditore consequeris, quanti tua interest, in quo continetur, etiam eorum persecutio quae in rem emptam ut melior fieret, erogata sunt.*

Questa decisione ammette il temperamento che noi abbiamo testè riportato; vale a dire che se l'aumento del prezzo che risulta dai miglioramenti fatti dal compratore sulla

cosa venduta, è immenso, il compratore il quale non ha ottenuto contro la parte che l'ha rivendicata il rimborso di questi miglioramenti, non può pretendere contro il venditore il quale gli ha venduta la cosa di buona fede, una maggior somma di quella alla quale, al tempo del contratto, questo venditore ha potuto immaginarsi che potrebbero ammontare i più gran danni ed interessi ai quali ei si obbligava in caso di evizione; Così decide Paolo nella legge 43. *Vide plane de act. empt. Si in tantum pretium excessisse proponas, ut non sic cogitatum a venditore de tanta summa, veluti si ponas agitatorem postea factum vel pantomimum, evictum esse eum qui minime vaenit pretio iniquum videtur in magnam quantitatem obligari venditorem.*

Questo temperamento non ha luogo che riguardo al venditore di buona fede; per questo motivo Paolo aggiunge: *in omnibus tamen casibus, si sciens quis alienum vendiderit, omnimodo teneri debet.* L. 45, §. 1, *d. t.*

134. Per la ragione che il garante è tenuto, in caso di evizione, di rimborsare al

compratore le miglioranze che ha fatte, quando la sentenza non abbia condannata la parte che rivendica la cosa; per la stessa ragione, se la somma della quale il podere è aumentato di prezzo in forza dei miglioramenti fatti dal compratore, eccede quella che il medesimo ha erogata per farli, in questo caso non essendo l'originario attore obbligato a rimborsare il compratore se non della somma che esso ha pagata, il garante dovrà essere condannato ad indennizzarlo per l'eccedente. *Finge.* Io ho comprato un fondo per il prezzo di venti mille lire, io vi ho fatta una spesa di tre mille lire, la quale ha aumentata di duecento lire la rendita annua di questo podere, ed in conseguenza ha accresciuto di quattro mille lire almeno il valore di detto fondo, l'evizione del medesimo che attualmente vale ventiquattro mille lire, è per me una perdita di lire ventimna mille, fatta la deduzione di tre mille lire le quali mi dèvono essere rimborsate dalla parte che ha rivendicato il fondo.

Una tale evizione quindi mi produce la perdita di lire mille dippiù del prezzo delle

lire ventimille per il quale io l'ho comperato, delle quali io debbo essere indennizzato dal mio garante il quale è responsale verso di me *in omne quanti mea interest supra pretium.*

135. Cosa si deve decidere nell' opposto caso in cui la somma erogata dal compratore supera quella della quale è aumentato il prezzo del fondo? *Finge*: io ho comperato un fondo per il prezzo di venti mille lire; io ho fatto sopra questo fondo una spesa di dieci mille lire, la quale, a dir molto, ha accresciuto il prezzo di detto fondo di quattro mille lire; io soffro l'evizione dal proprietario. È certo che il medesimo non sarà obbligato di rimborsarmi se non le quattro mille lire delle quali il suo fondo è divenuto più prezioso; il mio garante sarà egli tenuto ad indennizzarmi delle sei mille lire ch'io ho spese di più di quella somma che mi sarà rimborsata dal proprietario? No, perchè essendo supposto che il podere non vale che lire ventiquattro mille, i danni ed interessi risultanti dall' evizione, i quali non sono altra cosa che *id quantum interest eum fundum habere licere* non am-

montato per conseguenza che a questa somma di 24000 lire. Il compratore quindi essendo rimborsato di quattro mille lire dall' attore, non soffre nulla al di là del prezzo delle venti mille che il venditore deve restituirgli, le sei mille lire che esso ha spese dippiù sono per lui una perdita; questa perdita però non risulta dall' evizione, nè per conseguenza è di natura che possa essere considerata far parte dei danni ed interessi risultanti dall' evizione della quale il venditore è verso di lui responsale. Questa perdita venne fatta dal compratore prima dell' evizione ed indipendentemente dall' evizione. Non è nè l'evizione la causa di questa perdita che il compratore ha sofferta; nè meno il contratto di vendita, il quale ne è stato soltanto l'occasione; questa perdita non ha altra causa che la colpa propria del compratore il quale ha fatta una inutile e sciocca spesa che niente ve lo obbligava. Quindi egli solo deve soffrire.

(Questa decisione è confermata dal Codice civile il quale non permette di ripetere l'indennizzazione se non delle riparazioni e miglioramenti utili; vedete l'articolo 1634).

136. Fin quì noi abbiamo esposto quali possono essere i danni ed interessi che il compratore può soffrire rispetto alla cosa alla evizione della quale ei soggiace, *propter rem ipsam*: il venditore di buona fede, come noi l'abbiamo già detto, ordinariamente non è responsale che di questa specie di danni ed interessi: ordinariamente non è tenuto alla rifusione della perdita che l'evizione ha potuto occasionare altronde al compratore *extrinsecus* e nei suoi altri beni. Per esempio, se io ho stabilito un albergo in una casa la quale io ho comperata, e la quale non era in allora destinata a tale uso, la perdita che mi reca l'evizione relativamente allo sconcerto che la medesima arreca al mio commercio di albergatore, non sarà compresa nei danni ed interessi dei quali il mio venditore è verso di me garante, perciocchè questa perdita non concerne la cosa stessa della quale io ho sofferta l'evizione; io non la sofiro *propter rem ipsam*, ma *extrinsecus*, e negli altri miei beni.

La ragione di una tale decisione è presa da questo principio che non possiamo abba-

stanza ripetere, che l'obbligazione dei danni ed interessi che ha contratta il mio venditore il quale mi ha venduto di buona fede, non essendo formata che dal suo consenso, la stessa non può comprendere che quelli ai quali ha voluto ed acconsentito di obbligarsi, e non può considerarsi avere voluto obbligarsi a quelli, i quali non può nemmeno sembrare avere imaginato. Le parti certamente in un contratto di vendita ordinariamente non ravvisano che ciò che concerne la cosa venduta; esse non possono prevedere un' infinità di specie di danni che l'evizione può recare altronde al compratore. Per esempio, nel caso proposto, il venditore il quale mi ha venduta di buona fede la casa, non ha potuto prevedere ch'io vi stabilirei un albergo, nè per conseguenza pensare al danno che mi recherebbe nel mio commercio di albergatore l'evizione della stessa casa. Egli dunque non deve essere tenuto alla rifusione dei danni corrispondenti.

137. È mestieri decidere diversamente riguardo al venditore il quale mi avesse venduto di mala fede, siccome ad esso ap-

partenente, una cosa che non era di sua ragione. Questi, in caso di evizione, è tenuto al risarcimento di tutte le specie delle perdite, e dei danni che mi reca e produce l'evizione, quantunque non concernano i medesimi la cosa venduta e ch'io li soffra intorno agli altri miei beni. La ragione, come l'abbiamo osservato nel nostro trattato delle obbligazioni, n. 166, è che in questo caso, non è soltanto la volontà che esso ha avuta di obbligarsi, è il suo dolo che lo obbliga, quand'anche non lo volesse, alla riparazione di tutto il danno che mi ha cagionato il dolo medesimo.

È ad osservarsi che questo venditore di mala fede, non è ciò non pertanto tenuto che ai danni sofferti dal compratore, i quali sono una conseguenza prossima ed immediata dell'evizione, e non di quelli i quali non fossero che una conseguenza troppo remota, e che potessero avere qualsivoglia altra causa. I principj che noi abbiamo stabiliti su questa materia nel nostro Trattato delle obbligazioni n. 167, riceveno in questo luogo la loro applicazione.

(Il Codice civile permette solamente in

questo caso al compratore di ripetere tutte le spese anche voluttuarie o di piacere, che questi avesse fatte sul fondo venduto. Art. 1635.)

138. Quantunque il venditore abbia venduto di buona fede, qualche volta non ostante è tenuto in caso di evizione a certe specie di danni derivati dall' evizione al compratore, quantunque i medesimi non concernano la cosa stessa la quale è stata venduta, e che il compratore li abbia sofferti *extrinsecus* e negli altri suoi beni. Questo ha luogo ogni volta che dalle circostanze particolari appare che abbiamo potuto essere preveduti nel contratto, ed in conseguenza che il venditore si può considerare esservisi tacitamente sottoposto. Per esempio, se io ho venduta una casa per farne un albergo ad un uomo il quale era albergatore di professione, io devo in questo caso essere tenuto al risarcimento dei danni che soffre dallo sconcerto nel suo commercio di albergatore che gli produce l' evizione; conciossiachè ritenuto che io gli vendeva la mia casa per fare un albergo, ritenuto ch'io lo conosceva per albergatore

gatore di professione, questa specie di danno che risultava dall' evizione, era un danno che si appresentava agli occhi, e che non potrebbe passare per un danno il quale non poteva essere preveduto dal contratto.

Si osservi che nella liquidazione e stima di questi danni, si deve usare assai più di moderazione rispetto al venditore di buona fede, che rispetto a quello di mala fede.

§. VI.

A che deve essere condannato il venditore in caso di evizione di una porzione della cosa venduta; od in caso di evizione della cosa che ne è derivata o che rimane.

139. Quando il compratore soggiaccia all' evizione soltanto di una porzione della cosa che gli è stata venduta; se questa porzione è una parte indivisa ed aliquota, il venditore deve essere condannato a restituirgli, 1.° una parte del prezzo eguale alla parte della cosa della quale il compratore soffre l' evizione. Per esempio, se questi soggiace all' evizione del terzo o del-

la metà della cosa che gli è stata venduta, il venditore deve restituirgli il terzo, o la metà del prezzo.

Tutto ciò che noi abbiamo detto nel §. precedente rispetto all' obbligazione della restituzione dell'intero prezzo, nel caso di evizione di tutta la cosa, riceve l'applicazione relativamente alla obbligazione di restituire una parte del prezzo, nel caso dell' evizione di una parte della cosa.

140. 2.° Egualmente che nel caso dell' evizione del totale deve il venditore rimborsare il compratore delle condanne contro di lui intervenute, sia per la restituzione dei frutti della parte rivendicata, quanto riguardo alle degradazioni da esso fatte, e finalmente ei deve indennizzarlo delle spese, il tutto in conformità delle distinzioni che noi abbiamo fatte nel §. precedente.

141. 3.° Infine il venditore deve essere condannato alla rifusione dei danni ed interessi del compratore, se l' evizione di detta parte ne ha recati ad esso per una somma maggiore della parte del prezzo; l'incomodità che soffre il medesimo di tro-

varsi in forza di detta evizione in comunione con quegli, che ha promossa contro di lui l'evizione, può essere compresa e stimata nei detti danni ed interessi. Per un dippiù tutto ciò che noi abbiamo detto nel §. precedente dei danni ed interessi nel caso dell'evizione del totale, può similmente ricevere quì l'applicazione.

142. Quando la porzione rivendicata, non è una porzione indivisa, ma una porzione integrante della possessione venduta; *puta* se io ho sofferta l'evizione di un prato o di una vigna dipendente dalla possessione che voi mi avete venduta; in questo caso per regolare la porzione del prezzo che voi dovete restituirmi, è mestieri fare una stima del prezzo di questo prato o di questa vigna, avuto riguardo ed in proporzione di quello per il quale è stata venduta tutta insieme la possessione.

143. Siccome il prezzo che deve essere restituito in caso di evizione è quello per cui è stata venduta la cosa, e non quello che la medesima vale al tempo dell'evizione, come noi l'abbiamo stabilito nel §. precedente, ne segue che la riferita stima

deve farsi, calcolato lo stato in cui trovavansi tanto la parte rivendicata, quanto le altre della possessione al tempo del contratto, e non considerato quello in cui le stesse trovansi all'epoca dell'evizione. Questo è quello che decide la legge 13 ff. *De evict. Bonitatis aestimationem faciendam cum pars evinceretur*, *Proculus recte putabat quae fuisset venditionis tempore, non cum evinceretur.* (Cod. civ. art. 1637.)

Per regolare però i danni ed interessi che possono competersi al compratore rispetto all'eccedenza del prezzo del contratto, la stima deve farsi calcolandosi lo stato in cui trovasi al tempo dell' evizione la parte rivendicata, ed al valore suo di quel tempo. Per esempio, se la vigna che sono stato obbligato di cedere, avuto riguardo al prezzo di tutta la possessione al tempo del contratto, era soltanto del valore di mille e duecento lire, e che al tempo dell'evizione la medesima valga mille e cinquecento, il venditore dovrà essere condannato a pagarmi oltre le mille e duecento per la restituzione del prezzo del contratto, anche le trecento lire che là

medesima trovasi valere di più, *nam tanti mea interest eam habere licere.* Molin. *tr. de eo quod interest, n.* 67, 68, 69.

144. Attualmente ci resta ad osservare che l'azione di una parte può qualche volta conferire al compratore il diritto di devenire contro il venditore allo scioglimento del contratto in intiero, ciò che ha luogo quando egli sia verosimile che senza la parte rivendicata il compratore non avesse voluto comperare il dippiù. (Cod. civ. art. 1636).

145. Quando l'evizione che mi viene fatta non si riferisca nè ad una parte aliquota ed indivisa, nè ad una parte integrante della cosa venduta, ma a qualche cosa che ne è derivata, come sarebbe, se alcuno mi avesse venduta una cavalla che non gli apparteneva, e che dopo la sua morte io abbia sofferta l'evizione del puledro che ne era proceduto dopo la vendita, in questo caso non ha luogo il primo oggetto dell' azione *ex empto*, la quale concerne la restituzione del prezzo per il quale la cosa è stata venduta: questo prezzo non potendo essere quello di una cosa la quale non è

stata venduta ed è solamente proceduta dalla medesima, non vi ha luogo che il secondo oggetto dell'azione *ex empto* il quale concerne il *quod interest emptoris habere licere*. Molin. *tr. de eo quod interest*, *n.* 149; lo che deve regolarsi secondo il valore della cosa stessa al tempo dell'evizione.

§. VII.

A che deve essere condannato il venditore, quando sia un secondo compratore quegli che soffre l'evizione.

146. Quando non sia il primo compratore quegli che soggiace all'evizione, ma un secondo compratore a cui il primo avesse rivenduta la cosa, i danni ed interessi che in questo caso sono dovuti dal primo venditore al primo compratore oltre la restituzione del prezzo del primo contratto, consistono in ciò che detto primo compratore è stato condannato a pagare al secondo compratore, dietro la sua azione in garanzia, di più del prezzo del primo contratto di vendita.

Per esempio, quand'io abbia comperato

un fondo per otto mille lire, che io poscia ho rivenduto a Pietro per dieci mille lire, e che avendo sofferta Pietro l'evizione, io sia stato condannato verso il medesimo a restituirgli la somma di dieci mille lire, ed a pagargli i suoi danni ed interessi che sono stati liquidati a due mille lire; il mio venditore sarà condannato verso di me ad indennizzarmi delle dodici mille lire le quali io sono condannato a pagare a Pietro, e per conseguenza in quattro mille lire di più delle otto mille pel quale mi ha esso venduto il fondo.

147. *Vice-versa*, supponiamo ch'io abbia comperato il fondo dieci mille lire, il quale io abbia rivenduto a Pietro per sei mille lire, che essendo stato Pietro sottoposto all' evizione, io sia stato condannato a suo favore a restituirgli, la somma delle lire sei mille, ed alla rifusione dei suoi danni ed interessi liquidati in mille e cinquecento lire; basta che il mio venditore mi rimborsi le lire sette mille e cinquecento che io sono obbligato di pagare al secondo compratore, e non deve restituirmi l'intiera somma delle dieci mille lire per la quale esso mi

ha venduto il fondo. In conformità dei principj di Dumoulin, pare che ei debba restituire la somma intiera di dieci mille lire, non in virtù del secondo capo dall' azione *ex empto* che soffre il compratore dell' evizione eccedente il prezzo, poichè ciò che io soffro dall' evizione, è al contrario inferiore di molto al prezzo ch' io ho pagato; ma ci deve questa restituzione, in virtù del primo capo dell' azione *ex empto*, la quale consiste nella restituzione del prezzo il quale il venditore, in caso di evizione, non ha più diritto di ritenere, attesa la mancanza dal canto suo di eseguire l'obbligazione che esso aveva contratta verso di me, di far godere me ed i miei successori.

148. Il secondo compratore potrebb' egli, offrendo di liberarmi da ciò che io gli devo dal mio canto, essere ammesso ad esercitare in mio luogo, ed a suo profitto le mie azioni contro il primo venditore per la restituzione del prezzo delle dieci mille lire? Si potrebbe ciò sostenere, perciocchè quand' io vendo una cosa a qualcheduno, io sono considerato vendergli e trasferire in esso tutti i diritti ed azioni che tendono

a far avere la stessa cosa; e per conseguenza l'azione *ex empto* la quale io ho contro il mio venditore *ut praestet rem habere licere*: sembra ciò contenuto nell' obbligazione ch' io medesimo contraggo con esso lui *praestandi ei rem habere licere.*

Dell' effetto che hanno intorno all' azione di garanzia, le clausole di un contratto di vendita, colle quali il venditore si obbligasse di restituire in caso di evizione, al compratore il prezzo, con una porzione determinata della di lui eccedenza.

149. Le clausole colle quali, in un contratto di vendita si obbligasse il venditore in caso di evizione, di restituire al compratore il prezzo con una determinata porzione eccedente, sono molto differenti nel nostro diritto francese, dalla stipulazione *duplae* che era in uso nel diritto romano, colla quale il venditore si obbligava in caso di evizione, di restituire il doppio del prezza al compratore.

Questa stipulazione era un contratto, in vero, accessorio al contratto di vendita, ma separato e distinto da quello, ed il quale produceva un' azione separata e molto dif-

ferente dall' azione *ex empto*; ed era in arbitrio del compratore di promovere l'una o l'altra di queste azioni.

Al contrario, queste clausole le quali venissero attualmente inserite in un contratto di vendita, farebbero parte del contratto di vendita, e non produrrebbero un' azione distinta dall' azione *ex empto*; esse però servirebbero a regolare ciò che il compratore deve domandare coll' azione *ex empto*, nel caso dell' evizione prevedata dalla clausola.

150. Le parti con queste clausole compongono, come per cottimo, dei danni ed interessi che potrebbero essere pretesi dal compratore in caso di evizione, di maniera che quando, per esempio, siasi convenuto che il venditore restituirebbe al compratore il terzo di più del prezzo, il compratore non potrà pretendere una maggiore somma, quand'anche egli avesse la prova che i suoi danni ed interessi ammontano ad una somma più grande; e *vice-versa* il venditore non potrà dispensarsi dal pagare il terzo dippiù, quand' anche il compratore non soffrisse dei danni ed interessi eccedenti il prezzo. *Molin.* ibid. n. 120.

151. La predetta decisione soffre eccezione, 1.° quando fosse detto che il venditore si obbliga a pagare, in caso di evizione, il terzo dippiù del prezzo, *senza pregiudizio dei maggiori danni ed interessi, se vi avessero luogo*, od anche solamente quando il contratto che contiene questa obbligazione di pagare il terzo dippiù del prezzo, in caso di evizione contenesse altresì quella dei danni ed interessi. *Si adjectum sit sine praejudicio damnorum majorum, vel si nihilominus promissa sunt damna et interesse*, *n.* 120.

2.° Se l'evizione procedesse da dolo del venditore, o da qualche nuovo fatto dalla sua parte, come se dopo il contratto di vendita in cui trovasi detta clausola, e prima della tradizione, il venditore in pregiudizio della vendita avesse ipotecato il fondo ad un creditore il quale lo avesse quindi rivendicato dal compratore.

3.° Quando questa obbligazione di restituire in caso di evizione un terzo dippiù del prezzo, o qualche altra cosa simile, si contrae dal venditore, sotto la forma di pena, *nomine paenae*, in caso d'inadempi-

mento dell' obbligazione principale, attesochè la nostra decisione non ha luogo se non quando queste clausole fanno parte della disposizione principale del contratto, e che l'intenzione delle parti è di regolare con queste clausole l'oggetto e l'estensione dell' obbligazione principale in caso di evizione. Quando però queste clausole contengono una pena, queste clausole sono accessorie alla disposizione. L' obbligazione che ne nasce è un' obbligazione secondaria che si chiama obbligazione penale, ed è inerente alla natura di queste obbligazioni penali di accedere all' obbligazione principale, senza diminuirla, siccome noi l'abbiamo spiegato nel nostro trattato delle obbligazioni, *n.* 341 al quale io qui rimando, *Molin.* 122.

152. Si osservi del pari che se questa convenzione non fosse fatta che col fidejussore del venditore, non avrebbe la medesima effetto che in faccia di detto fidejussore, il quale verrebbe considerato avere voluto con tale clausola restringere e limitare la sua sigurtà a detto terzo al di sopra del prezzo; la qual cosa non impedi-

rebbe che il venditore non fosse tenuto ad assai più, quando i danni ed interessi del compratore ammontassero ad una somma maggiore. *Molin, n.* 120. Quando però i medesimi ammontassero a meno del terzo al di sopra del prezzo, non ostante la ridetta clausola, il fidejussore non sarebbe garante se non della somma alla quale ammontassero, essendo proprio della natura delle fidejussioni, che il mallevadore non sia tenuto ad una somma maggiore di quella dovuta dal debitore principale. *Veggasi il nostro trattato delle obblig. n.* 370 *e seg.*

Quando vi fossero più venditori, e che questa condizione non fosse stata fatta che con uno di loro, ella non avrebbe effetto che rispetto a lui. *Molin. ibid. n.* 120.

§. IX.

Molte specie particolari che danno luogo a questioni rispetto all' azione di garanzia.

Prima specie.

153. Uno il quale era proprietario di tre quarti soltanto per indiviso di una prateria di mille arpenti, mi ha venduta detta prateria

intiera come ad esso spettante per il totale. Dopo il contratto il fiume ha trasportato due cento arpenti della riferita prateria. Il proprietario del quarto della medesima ha rivendicato da me il quarto di ciò che rimaneva; il quarto ascende a due cento arpenti; si domanda per quale parte io vengo considerato soffrire l'evizione del fondo che mi è stato venduto, e per quale parte di prezzo io ho diritto all' azione di garanzia contro il mio venditore.

A prima vista pare che l'evizione la quale io soffro in questo caso, sia l'evizione del quarto della prateria che mi è stata venduta; a motivo che l'attore era realmente proprietario del quarto. Il medesimo ha rivendicato l' anzidetto quarto; io sono stato obbligato a rilasciarglielo: Io quindi soffro l'evizione del quarto, ed in conseguenza il mio venditore mi deve restituire il quarto del prezzo. È vero che la perdita cagionata dal fiume ha diminuito il mentovato quarto del quale io soffro l'evizione, e che di due cento cinquanta arpenti in cui consisteva, è stato ridotto a due cento. In conformità però dei principj qui sopra stabili-

ti, il venditore non deve profittare della deteriorazione sopravvenuta nella cosa, della quale ha dippoi sofferta l'evizione il compratore, ed egli non può per questo motivo ritenere la menoma parte del prezzo di questa cosa, che non ha avuto il diritto di vendere, e della quale non ha potuto far godere il compratore. Malgrado siffatte ragioni, Papiniano, nella legge *ex mille* 64, ff. *de evict.* decide, che in questo caso io non sono considerato soffrire l'evizione che della quinta parte del fondo il quale mi è stato venduto, e che in conseguenza l'azione *de evictione* non è aperta che per la quinta parte del prezzo: *Stipulatio duplae*, dice il medesimo, *pro parte quinta, non quarta praestabitur; nam quod periit, damnum emptori non venditori attulit.* Questa ragione che adduce Papiniano della sua decisione in istile laconico, secondo il suo costume, ha bisogno di essere sviluppata. La perdita di due cento arpenti che ha recata il fiume, è una perdita cagionata da un caso fortuito e da una forza irresistibile la quale per conseguenza non può cadere che sul compratore, a di cui rischio, dopo

il contratto, rimane la cosa venduta. Il venditore non può essere responsale di questa perdita, nemmeno per il quarto che non gli apparteneva in quei due cento arpenti trasportati dal fiume, ed il quale fosse soggetto all' evizione: Conciossiachè onde vi sia luogo all' azione *ex stipulatione*, non basta che all' evizione sia stata sottoposta la cosa, è mestieri che il compratore abbia realmente sofferta l'evizione. Il proprietario quindi del quarto della prateria, il quale ha promossa contro di me la domanda in rivendicazione, con detta domanda, e colla sentenza seguita dietro la medesima, non ha potuto rivendicare da me il quarto che ad esso apparteneva nei due cento arpenti portati via dal fiume, non potendo essere rivendicato quello che più non esiste; io non ho sofferto da lui che l'evizione del quarto degli otto cento arpenti; Questo quarto poi ammontando a due cento arpenti, non è che la quinta parte della prateria di mille arpenti la quale mi è stata venduta. Io non ho quindi sofferta l'evizione che della quinta parte, e per conseguenza io non posso pretendere la restituzione che

della

della quinta parte del prezzo. La mentovata questione non contiene veruna cosa in opposizione ai principj che noi abbiamo stabiliti, che il venditore non deve profittare della deteriorazione e svilimento di prezzo della cosa della quale il compratore ha sofferta l'evizione, e che perciò il medesimo venditore non deve ritenere una parte del prezzo. Questi principj riceverebbero la loro applicazione, se il fiume avesse arrenata la prateria che mi è stata venduta, senza nulla della medesima trasportare altrove. Quantunque al tempo dell' evizione ella valesse appena la decima parte del prezzo per il quale mi è stata venduta, io non avrò meno il diritto di ripetere il quarto del prezzo perciocchè in questo caso, io ho realmente sofferta l'evizione del quarto della cosa la quale mi è stata venduta, e che il venditore non avendo potuto perciò adempire l'obbligazione che aveva contratta di farmi godere, non ha il medesimo il diritto di ritenere il prezzo di questo quarto. Non è però contrario ai nostri principj che indirettamente ne tragga vantaggio, nel caso della legge *ex mille*, vale

a dire dalla circostanza dei due cento arpenti trasportati dal fiume, perciocchè il quarto che il suo comproprietario aveva nelli mille arpenti venduti, essendo per questa perdita ridotto ad un quinto dei detti mille arpenti, io non posso più soggiacere all' evizione che del quinto della cosa la quale mi è stata venduta, nè per conseguenza avere contro il mio venditore l'azione che per un quinto. In tale caso egli quindi profitta indirettamente di detta perdita, egualmente che profitterebbe indirettamente della perdita di tutta la prateria, se il fiume l'avesse trasportata per intiero, perciocchè non potrebbe più esservi luogo ad evizione veruna.

154. Questa decisione ha luogo, quando il venditore, che ha venduta la cosa altrui, l'abbia fatta in buona fede, credendo che la stessa gli appartenesse, lo che si deve sempre supporre, finchè non venga giustificato il contrario. Conciossiachè il venditore non è tenuto a trasferire la proprietà della cosa al compratore, ma soltanto a difenderlo dalle evizioni. *Venditor hactenus tenetur ut emptori rem habere liceat, non*

etiam ut ejus faciat. L. 30, §. 1, ff. *de act. empt. Qui vendidit necesse non habet fundum emptoris facere* L. 25, §. 1, ff. *de cont. empt.* Per questo motivo il venditore, quantunque abbia venduta la cosa altrui non ha mancato alla sua obbligazione, quando il compratore non ha sofferto alcuna evizione di detta cosa, e la sua obbligazione si trova consumata quando coll' estinzione della cosa, cessa il compratore di poter soggiacere all' evizione.

Non sarebbe lo stesso nel caso in cui il venditore che ha venduta la prateria come una cosa ad esso spettante in totalità, avesse avuta contezza al tempo del contratto, che la stessa rispetto ad un quarto non era di sua ragione. La perdita in allora dei due cento arpenti, recata dal fiume non lo esonererebbe dalla restituzione dell'intiero quarto del prezzo. Conciossiachè non si può dire, come nel caso del venditore di buona fede, che abbia soddisfatto le sue obbligazioni rispetto a ciò che è perito; attesochè in questo caso esso ha mancato alla obbligazione che la buona fede impone ai contraenti nel contratto di vendita, nel vendere

come a lui spettante una cosa che sapeva non appartenergli. Nasce da questo dolo un' azione la quale ha effetto contro di lui prima che il compratore soffra l'evizione della cosa, *dict.* L. 30, §. 1, ff. *de act. empt.* e la quale non si estingue colla perdita della cosa venduta, non dovendo il venditore profittare del suo dolo e ritenere il prezzo di una cosa che ha venduta di mala fede.

Seconda specie.

155. Papiniano, nella stessa legge *ex mille* propone un' altra questione. Ritenendo la stessa supposizione di una prateria di mille arpenti la quale mi è stata venduta, e della quale il fiume ha portati via due cento arpenti, domanda il medesimo, se avendo dopo sofferta l'evizione di ciò che mi rimaneva, attesa la domanda in rivendicazione di uno il quale era proprietario dell' intiera prateria la quale mi è stata venduta, io abbia l'azione per l'intiero prezzo, o soltanto per li quattro quinti contro quegli il quale

me l'ha venduta di buona fede. Giusta il ragionamento esposto non a guari, ed il quale è stato fatto per decidere la questione precedente, sembra che io non debba avere l'azione se non relativamente ai quattro quinti dei mille arpenti che mi sono stati venduti, e non per il totale; avvegnachè gli otto cento arpenti che rimanevano, e dei quali io ho sofferta l'evizione, non sono che i quattro quinti dei mille arpenti che mi sono stati venduti, e non il totale, nè io ho potuto soggiacere all'evizione dell'altro quinto, che il fiume ha portato via: la perdita ch'io ho sofferta non può essere attribuita ad alcuna evizione, ma ad una forza irresistibile la quale deve cadere sopra di me che sono il compratore. Non ostante le predette ragioni, Papiniano decide che il venditore è responsale in tale caso dell' evizione per il totale: *Si totus fundus quem flumen diminuerat evictus sit jure, non diminuetur evictionis obbligatio, non magis quam si fundus deterior factus sit.* Dumoulin, *tract. de eo quod interest, n.* 111, 112, 113 e 114, ammette e conferma questa decisione egualmente come la precedente. La

ragione della differenza che il medesimo adduce, si è che il proprietario dell' intiero fondo il quale mi è stato venduto, avendo rivendicato da me detto fondo per tutta la quantità che mi rimane, una tale evizione non può considerarsi che per una evizione totale, la quale per conseguenza deve obbligare il venditore *evictionis nomine* per il totale. *Toto residuo, jure totius, evicto, verba stipulationis verificantur in toto, quia totum residuum est totus fundus, et totus evincitur dict. n.* 113. Se si oppone che gli ottocento arpenti i quali mi rimangono, e dei quali io soffro l'evizione, non sono che una parte dei mille che mi sono stati venduti, si risponde, che quantunque al tempo del contratto non fossero che una parte della prateria la quale mi è stata venduta, i medesimi però sono divenuti il totale per la perdita dell' eccedente; ed è come di un totale, e non come di una parte che io soffro l'evizione. Nel caso al contrario della questione precedente, l'evizione che io soffro è l'evizione di una *parte* e per conseguenza non può la stessa produrre l'azione *ex evictione* che per una parte, *locus esse*

potest benignae interpretationi in hoc casu, dice Caillet *ad dict. l.* Quantunque la parte che aveva l'attore all' epoca del contratto, sia stato il quarto di mille arpenti che mi sono stati venduti, nondimeno la perdita recata dal fiume avendo ridotta la detta parte alla quantità di due cento arpenti per indiviso, i quali non formano più della quinta parte dei mille che mi sono venduti, ed in conseguenza l'evizione ch' io soffro trovandosi non essere effettivamente di più della quinta parte, non deve esservi luogo *all' azione dell' evizione* che per la quinta parte: *Ex quo formula evictionis semel limitatur ad partem necesse est ut limitetur ad partem realiter per evictionem oblatam. dict. n.* 113.

La distinzione tra le due specie che fa Papiniano, mi sembra avere più sottigliezza che solidità. La stessa ragione che ha fatto decidere nella prima specie della legge *ex mille*, che il venditore non deve restituire il prezzo del quarto che l'attore aveva nei due cento arpenti portati via dal fiume, mi sembra dover far decidere del pari in questa che non deve restituire il

prezzo dei duecento arpenti; conciossiachè nell'uno e nell'altro caso si scorge la stessa ragione di giudicato; vale a dire, che non ha potuto il compratore soffrire l'evizione di ciò che più non esisteva, e che non vi è luogo all'azione *de evictione* che rispetto a ciò che è stato effettivamente costretto di cedere: la ragione della differenza addotta da Dumoulin, è più ingegnosa che solida.

156. Nel secondo caso, quand'anche la decisione di Papiniano dovesse praticarsi, essa non potrebbe esserlo che nel caso in cui quegli il quale avesse rivendicato da me gli ottocento arpenti che mi restavano, fosse stato il proprietario dei mille che mi sono stati venduti: se però il medesimo non era proprietario se non degli ottocento che mi restavano, e che non lo fosse della parte la quale mi è stata portata via dal fiume, in questo caso non può esservi dubbio che una tale evizione non può considerarsi un'evizione estensiva al totale di ciò che mi è stato venduto, e per cui mi competa l'azione corrispondente contro il mio venditore; poichè l'attore che mi ha ob-

bligato a cedere, non essendo stato giammai proprietario di tutto quello che mi è stato venduto, ma solamente di una parte, quantunque questa sia la sola che rimanga, non ha potuto promovere contro di me l'evizione che *jure hujus partis et non jure totius*, come nel precedente caso. In conseguenza il venditore in questo caso non può essere responsale che in proporzione di detta parte, vale a dire, pei quattro quinti, *Molin n.* 117.

157. Quando mi siano state vendute con un solo ed unico prezzo di dieci mille lire, due praterie separate della misura di cinquento arpenti ciascuna e di eguale bontà, l'una delle quali apparteneva al mio venditore, e l'altra ad un terzo, e che dopo che il fiume ha trasportati via due cento arpenti di quella che apparteneva al riferito terzo, questi abbia rivendicato da me i trecento arpenti che rimangono, in questo caso non v'ha dubbio che debbasi decidere come nella prima questione, e per le ragioni che vi sono dedotte, che non essendo li detti trecento arpenti che tre decimi dei mille che mi sono stati venduti,

non è responsale dell'evizione che pei tre decimi del prezzo. Quando però le ripetute due praterie siano state vendute, con separati prezzi, in questo caso essendovi due separate vendite, ha similmente luogo l'evizione totale di una delle due vendite, ed allora si verifica il caso della seconda questione. *Molin. n.* 118.

Terza specie.

158. Papiniano, *dict. l.* §. 1, propone una terza questione. Suppone il medesimo che la prateria di mille arpenti la quale mi è stata venduta, dopo il contratto sia stata accresciuta da una alluvione, per cui attualmente sia di mille e duecento arpenti. Il proprietario di una quinta porzione per indiviso di questa prateria mi ha fatto condannare a rilasciargli la sua quinta parte, la quale, attesa la menzionata alluvione, trovasi essere di duecento quaranta arpenti; il medesimo domanda se sarà tenuto in questo caso *de evictione* solamente per una quinta parte, ovvero se il medesimo deve essere tenuto per una porzione

maggiore, perciocchè i due cento quaranta arpenti dei quali io soffro l'evizione, sono dippiù del quinto dei mille arpenti che mi sono stati venduti. Decide il medesimo che il venditore non è tenuto se non al quinto. La ragione è che effettivamente io non soggiacio all'evizione che della quinta parte dei mille arpenti che mi sono stati venduti. I quaranta arpenti di più che io sono obbligato a rilasciare fanno parte dell'accrescimento che vi è sopravvenuto, piuttosto che di quello il quale mi è stato venduto: Quindi rispetto a ciò che concerne la stipulazione *de evictione*, e l'obbligazione della restituzione del prezzo, il venditore non è tenuto che della evizione di ciò che esso ha venduto, e non di ciò che vi è aggiunto: *Alluvionis periculum non praestat venditor. Dict.* l. §. 1.

Si osservi che quantunque la predetta decisione di Papiniano ed il principio su di cui egli l'appoggia, *Alluvionis periculum non praestat venditor*, non cadono che sopra l'azione *ex stipulatione duplae* della quale si tratta nella legge 64, si possono similmente applicare al primo capo dell'azio-

ne *ex empto* il quale concerne la semplice restituzione del prezzo. Rispetto però al secondo capo di quest'azione il quale ha luogo contro il venditore *in id quod supra pretium pluris interest emptoris rem evictam non esse*, la perdita che ha fatta il compratore dei quaranta arpenti i quali formano parte dell'accrescimento sopravvenuto al fondo in forza dell'alluvione, viene considerato, e non si può dire a questo riguardo che *periculum alluvionis non praestat venditor*; perchè ogni ammento della cosa deve essere annoverato tra i danni ed interessi, come noi l'abbiamo veduto più sopra.

Quarta specie.

159. Papiniano infine, *dict.* l. §. 2. propone una quarta questione. Suppone questi che il fiume abbia portato via duecento arpenti della prateria di mille la quale mi è stata venduta, ma che in seguito abbia fatto da un'altro lato l'alluvione di eguale quantità di duecento arpenti; successivamente, sulla domanda in rivendicazione di

uno che era il proprietario per una quinta parte di detta prateria, io abbia sofferta l'evizione della quinta parte di detta prateria, ascendente a due cento arpenti. Papiniano addomanda, se il venditore in tal caso sia tenuto per una quinta parte, ovvero per una porzione minore. Ed il medesimo decide, conformemente alle precedenti decisioni, non essere tenuto per una quinta porzione, ma soltanto *in prorata dei cento sessanta arpenti*, perciocchè li quaranta arpenti di più che sono stati rilasciati non fanno tanto parte dei mille arpenti venduti, quanto dell'accrescimento attesa l'alluvione dei duecento arpenti *cujus alluvionis periculum non praestat venditor*, come ha detto nella precedente questione. Dumoulin, *n.* 116 e 117 adotta siffatta decisione, osservando non ostante, come l'abbiamo fatto riflettere nella questione precedente, che questa decisione, del pari che la precedente non cade che sull'azione *ex stipulatione duplae*, e sul primo capo dell'azione *ex empto* la quale non concerne che la restituzione del prezzo, e non sul secondo che riguarda *quod supra pretium emptoris interest*.

L'anzidetta distinzione tra i due capi dell'azione *ex empto* si rischiarirà con un'esempio. Supponiamo che, nel proposto caso, la prateria di mille arpenti sia stata venduta mille doppie, lo che è in ragione di una doppia per ciascun arpento, il compratore nel proposto caso sarà creditore di cento sessanta doppie, in virtù del primo capo dell'azione *ex empto* la quale non concerne la restituzione del prezzo. Perciocchè la restituzione non gli è dovuta che del prezzo di cento sessanta arpenti i quali fanno parte di quelli che sono stati venduti, e non degli altri quaranta che fanno parte dell'alluvione, quantunque il valore intrinseco o estrinseco di detti fondi sia aumento o diminuito; e di detta somma di cento sessanta doppie che sarà creditore in forza del primo capo dell'azione *ex empto*, il quale non concerne che la restituzione del prezzo. Relativamente però al secondo capo dell'azione *ex empto*, il quale si riferisce all'*id quod supra pretium, emptoris interest habere licere*, il totale dei due cento arpenti de' quali il compratore soffre l'evizione, comprende tanto ciò che forma parte di

quello che è stato venduto, quanto quello che fa parte dell'accrescimento. Per questo motivo se al tempo dell'evizione li detti due cento arpenti hanno un valore maggiore della somma delle cento sessanta doppie la quale è dovuta per la restituzione del prezzo, quello che i medesimi valgono di più sarà dovuto al compratore in virtù di questo secondo capo dell'azione *ex empto*. Se però la prateria fosse stata deteriorata in guisa, che all'epoca dell'evizione li duecento arpenti non valessero dippiù, od anche valessero meno delle cento sessanta doppie, il compratore non potrebbe pretendere niente di più.

160. Nel caso che noi abbiamo esposto or ora, Papiniano ha supposto che l'alluvione dei duecento arpenti, siasi fatta da un altro lato del fondo. Avrebbe essa luogo la stessa decisione, se l'alluvione fosse seguita dal lato medesimo dal quale precedentemente erano stati portati via i duecento arpenti? Cujaccio *in Papin*, su questo §. inclina a decidere in questo caso che il venditore dovrebbe essere tenuto per la quinta parte, e che li duecento arpenti accre-

sciuti dall' alluvione debbano in questo caso essere considerati essere quelli medesimi che il fiume mi aveva tolti, e che in questo caso si considera avermi restituiti. Dumoulin però, *n.* 119, decide con ragione ch'è mestieri adottare la stessa decisione, purchè detto accrescimento sia stato prodotto *ex intervallo* e non *in continenti* dopo che li duecento arpenti sono stati portati via dal fiume. Avvegnachè questo accrescimento che ha formato l' alluvione la quale seguì *ex intervallo* è un nuovo accrescimento il quale non può sembrare formato da ciò che aveva trasportato il fiume.

Quinta specie.

161. Mi è stato venduto l' utile dominio di una casa della quale rimaneva soltanto il godimento per anni trenta; ella non apparteneva al venditore, e dopo che io ho goduto la medesima per anni venticinque ho sofferta l'evizione per parte di colui a cui essa apparteneva, ed io sono stato obbligato a cedergliela, senza però alcuna restituzione dei frutti; poss'io ripetere dal

mio

mio venditore l'intiero prezzo per il quale la stessa mi è stata venduta? La ragione di dubitare si deduce dai nostri principj, che non si considera lo stato nel quale si trova la cosa rivendicata se non rispetto al secondo oggetto dell'azione *ex empto* il quale è il *quod interest emptoris*; poichè quanto al primo oggetto, il quale è la restituzione del prezzo, non vi si ha alcun riguardo, perciocchè per quanto deteriorata e svilita si trovi la cosa della quale il compratore soggiace all'evizione, quanto a questo primo oggetto l'obbligazione del venditore non viene per verun modo diminuita. *Non diminuetur evictionis obbligatio, si fundus aut servus traditus deterior factus sit.* L. 64 ff. *de evict.* È mestieri ciò non pertanto decidere al contrario che il venditore non deve, in questo caso, restituire il prezzo se non in proporzione del tempo che rimaneva a decorrere di questo dominio utile al tempo dell'evizione.

È vero che quando tutta la cosa la quale è stata venduta, viene rivendicata, qualunque sia il suo deterioramento, e qualunque sia la sua diminuzione di valore, il

venditore è tenuto alla restituzione del prezzo intiero, perciocchè non ha adempita in alcuna parte la sua obbligazione. Per esempio, se mi è stato venduto un fondo, all'evizione del quale io soggiacio, quantunque dopo il contratto, essendo stato arrenato in intiero da un' inondazione, non valga quindi la decima parte del prezzo per il quale è stato venduto, il venditore non lascierà di essere obbligato di restituirmi l'intero prezzo. Nel nostro caso però la cosa la quale mi è stata venduta, essendo un essere successivo consistente nel godimento per un certo determinato tempo, vale a dire, in un godimento di trent'anni, il godimento degli ultimi cinque anni, rispetto ai quali io soffro l'evizione, non è tutta la cosa la quale mi è stata venduta, ella non è che la sesta parte. Il venditore quindi non manca alla sua obbligazione di farmi godere che per detta sesta parte, egli vi ha soddisfatto per il dippiù, *praestitit mihi habere licere*. Epperò ei non deve essere responsale di tale evizione che per la sesta parte del prezzo, altrimenti io avrei e la cosa ed il prezzo ad un tempo stesso.

Si osservi che quando l'utile dominio del quale io soffro l'evizione pei cinque anni che hanno a decorrere, in forza di un aumento intrinseco o estrinseco sopravvenuto nel fondo, si trovi essere di un maggior valore che il sesto del prezzo, per il quale mi è stato venduto, il venditore, *ex secundo capite actionis ex empto* è tenuto verso di me di ciò che il detto dominio vale dippiù.

162. Quello che noi abbiamo deciso per un utile dominio, riceve l'applicazione relativamente al diritto di usufrutto. Se all' età di anni trenta io ho comperato il diritto di usufrutto di un fondo, e che dopo averne goduto durante cinquant' anni, io ne soffro l'evizione all' età di anni ottanta, è cosa certa che questo diritto di usufrutto rispetto a cui io soggiacio all' evizione, non è che una piccola parte del diritto il quale mi è stato venduto, e che questa evizione non deve dar luogo alla restituzione dell' intiero prezzo; ma si deve stimare ciò che vale lo stesso pel tempo incerto che mi resta a vivere, ovvero condannare il venditore a costituirmi, durante il tempo che mi ri-

mane a vivere, una rendita vitalizia di valore eguale a quella del fondo.

Quando la rendita di questo diritto di usufrutto fosse diminuito dopo il contratto, la rendita vitalizia alla quale si condannasse il venditore per tenermi luogo della restituzione del prezzo di quello che avanza del diritto di usufrutto del quale io soffro l'evizione, non deve essere solamente del valore attuale della rendita, ma del valore di detta rendita al tempo del contratto; percioechè il venditore deve restituire il prezzo che valeva al tempo del contratto la cosa rivendicata, e per il quale la medesima è stata venduta, quantunque si trovi diminuita di valore al tempo dell' evizione.

Al contrario, quando la rendita fosse aumentata dopo il contratto, la rendita vitalizia dovrebbe essere di eguale valore alla rendita presente, in conseguenza della seconda obbligazione per la quale il venditore è tenuto in caso di evizione verso il compratore, *in id omne quod supra pretium emptoris interest habere licere.*

Sesta specie.

163. Un padrone col suo testamento ha legata ai suoi negri la libertà, quando arrivassero all' età di anni 70; l'erede mi ha venduto uno di questi negri, il quale all' epoca del contratto aveva quarant' anni, senza avvisarmi della preaccennata disposizione testamentaria della quale non venni informato che dopo. Trent' anni dopo, detto schiavo reclama la sua libertà che gli è stata legata. Il mio venditore è garante di questa evizione che io soffro: deve esser deciso come nei casi precedenti, non essere il medesimo tenuto alla restituzione del prezzo se non in proporzione di ciò a che si può calcolare il rimanente di tempo che può vivere il detto negro? A prima vista pare che si debba decidere al contrario, vale a dire che il medesimo è tenuto alla restituzione dell' intiero prezzo, e che questo caso è molto differente dai precedenti; perciocchè in tale caso la cosa venduta non è, come nei casi precedenti, un essere morale, successivo e visibile il quale con-

sista nel misurato godimento di un tempo determinato. Il negro che mi è stato venduto è un essere fisico ed indivisibile; non si può dire che questo negro settuagenario all' evizione del quale io soggiacqui, non fosse che una parte del negro il quale mi è stato venduto. Detto negro settuagenario è effettivamente ed integralmente quel medesimo il quale mi è stato venduto quando aveva solo quarant' anni; conseguentemente non si può non essere d'accordo ch'io abbia sofferta l'evizione di tutta la cosa, la quale mi è stata venduta; d'onde si crede potere anche concludere che il venditore è tenuto alla restituzione del prezzo per il totale. Malgrado però l'enunciate ragioni, Dumoulin decide assai bene che il venditore in questo caso non è tenuto alla restituzione del prezzo che in proporzione di quello verrà stimato il tempo incerto del rimanente della vita del ridetto negro. La ragione si è che quantunque un uomo sia in se stesso un' essere indivisibile, con tutto ciò è una specie di bene la di cui durata non è perpetua e senza limiti, come quella di un fondo di terra, o di una casa, ma che

ha una durata limitata, la quale è quella della sua vita, ed è su questa durata che se ne regola il prezzo. È questo il motivo per cui nella vendita di uno schiavo, egualmente che nella vendita di un enfiteusi o di un usufrutto, il prezzo della vendita, è il tempo limitato del possesso, e del godimento di detto schiavo rispetto alla di cui vita si è calcolata la verosimile durata, e quando io soggiacio alla di lui evizione dopo trent' anni di possesso e di godimento, il mio venditore ha soddisfatto nella massima parte all' obbligazione che ha contratta verso di me *praestare eum mihi habere licere*. Il medesimo quindi non manca a tale obbligazione se non per quel poco tempo che rimane di vita al ridetto schiavo, e per conseguenza non è tenuto alla restituzione del prezzo che in proporzione dell' anzidetto tempo. Così c' insegna Dumoulin, n. 128: *In servo vendito, ex natura rei quae tempore finitur, constat non minus durationem vitae verisimiliter consideratam et appretiatam, quam in venditione usufructus, vel emphyteosis temporalis, uterque ego casus, temporis commensurationem et appre-*

tiationem recipit. E precedentemente al n. 127 il medesimo dice: *cum non venderetur res perpetuo durabilis, certum est non esse actum ut habere liceret perpetuo, sed ad tempus vitae quod verisimiliter praevisum et aestimatum fuit, et ad verisimilem durationem majus vel minus definitum pretium. . . cum ergo toto fere tempore vitae praevisae fructus sit emptor, nec per evictionem absit nisi modicum, et fere inutile tempus, non potest totum pretium repetere.* Le mentovate cose sono in ciò assai differenti dai fondi di terra; avvegnachè nella vendita di questi, perpetua dovendo essere la loro durata, la medesima non si considera per regolarne il prezzo, e quando il compratore ne soffra l'evizione, qualunque sia il tempo per il quale ne abbia goduto prima dell'evizione, non può lo stesso diminuire nulla dall'intiero prezzo che il venditore gli deve restituire, non essendo il medesimo, per quanto lunga sia stata la sua durata, che un piccolo infinitesimo rispetto alla perpetuità della durata di possesso che il venditore era obbligato di fargli avere, e della quale lo priva l'evizione.

E pure mestieri aggiungervi un'altra ragione della differenza la quale espone Dumoulin, *n.* 126, ed è che rispetto ai fondi di terra, se il compratore ha goduto della cosa per qualche tempo prima dell'evizione, il medesimo è stato a vicenda privato dell'interesse ed annualità del prezzo che ha pagato del quale ha gioito in sua vece il venditore, il qual'interesse pareggia, od anche eccede ordinariamente la rendita del podere venduto, quando al contrario relativamente alle cose di breve durata, le rendite ordinariamente sorpassando di molto l'interesse del prezzo, il compratore che ha goduta la cosa, profittebbe a spese del venditore, se gli venisse restituito l'intiero prezzo.

164. La nostra decisione, riguardo alle cose di una limitata durata, ha luogo non solo nel caso in cui il venditore era il proprietario, e ne ha quindi trasferita al compratore la proprietà la quale ha durato fino al tempo dell'evento della condizione che ha operata l'evizione, ma ben anche nel caso in cui avesse il medesimo venduta una cosa che non era per verun modo

di sua ragione. Nell'uno e nell'altro caso deve egli essere esonerato dalla restituzione del prezzo in proporzione del tempo del possesso e del godimento che ne ha avuto il compratore. Imperciocchè quantunque il venditore non fosse, al tempo del contratto, proprietario della cosa che vendeva, nella sua qualità però di possessore di detta cosa, ne aveva i diritti in faccia di ogni persona che non fosse il vero proprietario, esso aveva diritto di goderla fino all'evizione, se non l'avesse venduta. È cosa estranea al compratore che il venditore sia stato o nò proprietario. Perchè debba quegli a questi il prezzo del godimento che ha avuto, basta che detto venditore gli abbia fatto avere questo godimento. Molin. *n.* 130 *e* 131.

Articolo VI.

Delle eccezioni di garanzia che nascono dall' obbligazione di garanzia.

165. L'obbligazione di garanzia che contrae il venditore verso il compratore, attribuisce a questi contro di quegli e contro i

suoi eredi che succedono a quest'obbligazione, non solamente un' azione, ma un'eccezione altresì, secondo questa massima, che quegli cui compete un' azione, deve con più forte ragione avere il diritto all'eccezione. *Cui damus actiones, eidem et exceptiones competere multo magis quis dixerit.* L. 165, §. 1, ff. *de R. J.*

Questa eccezione ha luogo quando quegli che mi ha venduta una cosa che non gli apparteneva, ed il quale, in seguito, per diritto di successione, o diversamente ne è divenuto proprietario, promova contro di me la dimanda in rivendicazione della cosa medesima. La sua dimanda agisce contro di me, poichè egli è il proprietario e non io; conciossiachè colla tradizione che mi ha fatto della medesima, non ha potuto trasferirmene la proprietà che non aveva ancora. Come però vendendomi la detta cosa, esso ha contratta verso di me l'obbligazione di garantirmela, vale a dire, di farmela avere, e di difendermi da ogni e qualunque molestia concernente il suo possesso; nasce quindi da siffatta obbligazione contratta verso di me, una eccezione che

esclude la sua domanda. Avvegnachè la sua obbligazione di farmi avere la cosa la quale mi ha venduta, si oppone manifestamente alla domanda che mi fa di rilasciargliela. La sua obbligazione di far cessare tutte le molestie, che mi potessero venire recate relativamente a questa cosa, l'obbliga a far cessare quella che mi reca egli medesimo colla domanda che ha promossa contro di me, e poichè egli sarebbe soggetto all' azione di garanzia, se qualunque altro agisse contro di me, egli deve essere escluso dal potere formare egli medesimo alcuna dimanda contro di me: Questo è quello che significa questa massima: *Quem de evictione tenet actio, eumdem agentem repellit exceptio.*

166. Per la stessa ragione, se voi mi avete venduta una cosa, e che voi mi abbiate messo in possesso di essa prima di esserne proprietario; e che dopo esserlo divenuto, voi l'abbiate venduta ad un' secondo compratore il quale la rivendica contro di me; io gli opporrò l'eccezione della garanzia alla quale voi siete tenuto verso di me; conciossiachè quantunque voi foste pro-

prietario della cosa che voi mi avete venduta e consegnata, quando voi l'avete venduta a questo secondo compratore, voi non avete potuto trasferirgliene la proprietà; non potendo questa trasferirsi che mediante la tradizione della cosa che voi non potevate fargli, non essendone il possessore; *infra, part.* 5, voi non avete potuto che surrogarlo nell' azione vostra di rivendicazione, per esercitarla *tamquam tuus procurator in rem tuam*: Voi però con questa surrogazione non avete potuto accordargli più di diritto che non ne aveste voi medesimo: Quest' azione che voi avevate gli è inutile; perocchè non sussiste che *sola subtilitate juris*; l'eccezione di garanzia che io vi posso opporre la rende inefficace.

167. L'anzidetta eccezione di garanzia che deriva dall' obbligo della garanzia, ha luogo similmente contro gli eredi del venditore, quantunque siano essi direttamente proprietarj; perciocchè succedono essi a questa obbligazione di garanzia egualmente che in tutti gli altri diritti ed obbligazioni del defunto. Per questo motivo se quegli che è il vero proprietario della cosa la

quale mi è stata venduta da quegli a cui essa non apparteneva, ovvero quegli che ha qualche ipoteca o qualche altro diritto su questa cosa, successivamente diviene crede di colui il quale me l'ha venduta, il medesimo non sarà più ammissibile a promovere contro di me veruna azione in rivendicazione, nè veruna azione ipotecaria, o qualsivoglia altra per farmi rilasciare il podere, rispetto al quale io avessi potuto avere il diritto di regresso a titolo di garanzia contro il mio venditore. Imperciocchè essendo divenuto egli medesimo erede del mio venditore, ed in questa qualità responsale del regresso di garanzia che io ho diritto di esercitare, egli non può dal suo canto promovere contro di me veruna azione, la quale è obbligato di far cessare, nella sua qualità di erede, secondo la regola quì sopra allegata: *Quem de evictione tenet actio, eum agentem repellit exceptio.*

168. La premessa eccezione ha luogo anche relativamente al podere di un minore che il suo tutore avesse venduto come appartenente ad esso, od avesse venduto con promessa di far ratificare il minore. Se

il minore diviene erede dell' anzidetto tutore che lo ha venduto, l'eccezione di garanzia potrà essergli opposta, e l'impedirà di poter rivendicare il suo podere. Una tale decisione non è per verun modo contraria alla legge che proibisce l'alienazione dei fondi del minore, avvegnachè se il minore non può rivendicare siffatto podere, non è perchè il medesimo sia stato validamente alienato, ma perchè il minore è divenuto l'erede di quegli che lo ha venduto.

169. Per la stessa ragione pare che si dovrebbe decidere che un sostituto non possa, dopo l'evento della sostituzione, rivendicare contro un terzo i beni compresi nella sostituzione, quand' egli si trovasse essere l'erede dell' onerato il quale li ha venduti a questo terzo; non ostante la nuova ordinanza delle sostituzioni, *t.* 2. *art.* 31, decide ch' egli lo può, restituendo il prezzo della vendita.

La ragione è che l'ordinanza, lo scopo principale della quale è stato di assicurare l'effetto delle sostituzioni, e di far passare i beni compresi nelle sostituzioni, a coloro che vi sono chiamati, per assicurare quest'

effetto, ha voluto con questa disposizione che gli onerati di sostituzione, vendendo, non paressero obbligarsi alla garanzia della sostituzione, per timore che questa obbligazione di garanzia, la quale eglino contrarrebbero, e la quale passerebbe ai loro eredi i quali soventi trovansi essere le stesse persone le quali sono chiamate alla sostituzione, non potesse formare, a questo proposito, qualche ostacolo verificandosi la sostituzione. In ciò l'ordinanza non pregiudica al compratore, perciocchè l'insinuazione della sostituzione rendendola pubblica, il medesimo ha dovuto conoscere che il podere era onerato di sostituzione, e deve quindi incolpare se stesso di averlo comperato.

(Questa decisione può applicarsi alla specie di sostituzione conservata dagli articoli 1048 e seguente del Codice civile, ed altrettanto meglio che fuori del caso della rinuncia, il sostituito è sempre l'erede del onerato).

170. Ciò che l'ordinanza ha deciso per la vendita di un fondo sostituito essendo un diritto singolare, in conformità della massima la quale ha luogo per tutto ciò che è

di

di diritto singolare, deve essere ristretto al suo caso, e per conseguenza non può essere esteso alla vendita del fondo di un minore il quale è divenuto in seguito l'erede del venditore. Altronde vi ha tra i due casi una grande differenza. Quegli che ha comprata una casa onerata di sostituzione, sa, o deve sapere la sostituzione, la quale è pubblica in forza dell'insinuazione. Quegli però a cui un tutore vende, come a lui appartenente, la casa del suo minore, non può sapere che detta casa appartiene al minore. Per questo motivo non sarebbe giusto che il venditore non fosse obbligato verso il medesimo alla garanzia.

171. Da ciò che la nuova ordinanza decide che il sostituito, offrendo il prezzo, può rivendicare i poderi sostituiti, quantunque ci sia l'erede di quegli che gli ha venduti, si deve forse inferire questa regola generale, che l'ordinanza non permette che il venditore possa obbligarsi alla garanzia della sostituzione verso il compratore, quand'anche l'avesse stipulata? A me sembra che l'ordinanza supponga questa regola, atteso che se la vendita di un bene sostituito ob-

bligasse il venditore alla garanzia, questa obbligazione di garanzia passarebbe necessariamente al suo erede, poichè l'erede non è altro che il successore nei diritti e nelle obbligazioni di un defunto. Il sostituto divenuto erede del venditore diventerebbe pertanto obbligato alla garanzia del fondo venduto, e non potrebbe in conseguenza domandarne il rilascio, giacchè ripugna che alcuno possa domandarmi il rilascio di una cosa nel possesso della quale egli è obbligato a mantenermi.

172. Nuovo essendo il diritto che su questo punto ha stabilito l'ordinanza, il medesimo non deve produrre alcun effetto sulle vendite contratte avanti l'ordinanza, e vi ha luogo a pensare che in questo caso il sostituto divenuto erede del venditore del bene surrogato, non sarebbe, come lo permette l'ordinanza, ammissibile a domandarne il rilascio offrendo la restituzione del prezzo. Conciossiachè l'obbligazione di garanzia essendo stata validamente contratta dal venditore prima dell'ordinanza, ella passa necessariamente al suo erede, ed esclude del pari necessariamente l'azione che il mede-

simo potrebbe promovere nella qualità di sostituto.

173. Quegli che non è se non erede in parte del venditore, può egli essere escluso in intiero dalla sua domanda per far rilasciare il podere in forza dell'eccezione di garanzia, la quale gli viene opposta? Dietro i princpj che noi abbiamo stabiliti qui sopra, parrebbe a primo aspetto, che dovesse essere dichiarato non ammissibile nella sua domanda rispetto al totale, poichè l'obbligazione di difendere essendo indivisibile, *supra*, *n.* 104, è desso obbligato a difendernelo per il totale. Non ostante la legge 14. *Cod. de R. vend.* in termini formali decide, che l'erede del venditore, il quale è dal suo lato proprietario della cosa venduta, non è escluso dalla sua domanda in rivendicazione se non per la parte rispetto alla quale egli è erede del venditore. È vero che la mentovata legge concerne il caso di un compratore il quale al tempo del contratto avesse saputo che la cosa venduta non apparteneva al suo venditore. Questa circostanza però è indifferente per la decisione, a motivo che l'obbligazione

contratta dal venditore di difendere il compratore da tutte le molestie, non è meno l'obbligazione di un fatto indivisibile, del quale ciascun erede del venditore è tenuto per il totale, sia che il compratore abbia avuto contezza, o che abbia ignorato che la cosa non apparteneva al venditore. È dunque mestieri decidere indistintamente, secondo la ridetta legge 14 che malgrado le ragioni proposte qui sopra di dubitare, l'erede del venditore, il quale non è tale che in parte, non resta escluso che per la parte della quale è erede, dalle azioni che ha dal suo lato per obbligare il compratore a rilasciare la cosa venduta. La ragione si è che l'obbligazione del venditore *praestandi emptori rem habere licere*, quando la cosa venduta sia divisibile, essendo un'obbligazione divisibile, ciascun erede del venditore non essendo per conseguenza debitore della cosa venduta che per la sua parte ereditaria, questo erede di una parte adempie intieramente la sua obbligazione lasciando al compratore la stessa cosa, quanto alla parte per la quale esso è erede, e non promovendo la rivendicazione che per l'ecce-

dente. Se il venditore fosse morto prima di avere consegnata al venditore la cosa venduta, il compratore non potrebbe domandarla a ciascuno degli eredi che rispetto alla parte della quale ciascuno di loro è l'erede rispettivo; il venditore quindi, eseguendo la sua obbligazione colla tradizione da esso fatta della cosa venduta, non ha potuto rendere la condizione dei suoi eredi peggiore di quella che la stessa sarebbe stata se non fosse stata in alcun modo eseguita. Quanto alla obbiezione proveniente dall'obbligazione di difendere, la quale è indivisibile, la risposta si è che questa obbligazione di difendere, come si è rimarcato a suo luogo, non è un' obbligazione precisa ed assoluta, ma una obbligazione della quale ciascun erede del venditore, quantunque sia tenuto per il totale in causa dell'indivisibilità della difesa, può nonostante liberarsene soddisfacendo all' obbligazione principale, *praestare emptori rem habere licere* per quanto da lui dipende, e per la parte della quale è erede. A senso di questo principio l'erede per una porzione chiamato giudizialmente in garanzia dal com-

pratore per difenderlo contro la domanda di un terzo, può liberarsi dall' obbligazione di difenderlo, offrendo per la sua parte il risarcimento dei danni ed interessi risultanti dall'inadempimento dell'obbligazione *praestandi emptori rem habere licere.* Per la stessa ragione, quando l'erede del venditore, il quale non lo è che per una parte, ed il quale dal suo canto è proprietario della cosa venduta, abbia soddisfatto pienamente riguardo alla parte per la quale è erede, alla sua obbligazione *praestandi rem habere licere*, cedendogli la cosa per la porzione di cui gli è debitore, vale a dire, per la quale è erede del venditore, da quel momento viene esonerato dall' obbligazione di difenderlo contro la domanda in rivendicazione che dal suo canto promove per il sopra più, ed in conseguenza non deve essere dichiarato inammissibile per il dippiù. L'obbligazione di difendere il compratore è subordinata all' obbligazione *praestandi ei rem habere licere*; per conseguenza cessa rispetto a quegli che adempie questa.

Si osservi non ostante esser in arbitrio del compratore o di ritenere la porzione

della cosa venduta, che il proprietario, come erede del venditore per detta porzione, non può rivendicare; ovvero di rilasciargliela in intiero attesa la sua azione in rivendicazione, facendolo condannare a pagargli i danni ed interessi risultanti dall'evizione relativamente alla parte della quale è erede. Conciossiachè non avendo comperata la casa per averne soltanto una parte, non può il medesimo venire obbligato a ritenerla soltanto in parte. Quanto si è esposto sin qui nel proposito è conforme alla dottrina di Dumoulin, *Tr. de div. et ind., p.* 2, *n.* 499, 500, 501. Henrys, t. 1, 4, 31, dice che l'erede per una porzione deve essere ammesso individualmente alla rivendicazione della cosa per intiero, offrendo i danni ed interessi per la parte della quale è erede. Questa opinione è però contraria ai principj.

174. Non ha luogo lo stesso riguardo all'erede beneficiario. L'eccezione della garanzia alla quale è tenuto nella detta qualità, non può escludere le azioni che il medesimo ha direttamente; il compratore può soltanto ottenere contro di esso, nella qualità di erede beneficiario, una condanna pei dan-

ni ed interessi, la quale esso farà eseguire sopra i beni della eredità: se ne deduce la ragione dai principj sulla materia degli eredi beneficiarj. Un erede beneficiario non è per verun conto responsale dei debiti ed obbligazioni del defunto *sui proprj beni*, ma soltanto in quelli della successione beneficiaria. L'obbligazione della garanzia, la quale è un debito della eredità, non può escluderlo dalle azioni che ha direttamente e che sono relative ai suoi *beni particolari*.

175. L'eccezione di garanzia può essere opposta non solo agli eredi del venditore, ma a tutti coloro i quali succedono o partecipano alle sue obbligazioni. Per esempio si può opporla al legatario universale od al donatario universale, tanto rispetto al totale, quanto di una parte dei beni del venditore, contro le azioni che detto legatario o donatario universale promovesse direttamente. Siccome però gli anzidetti individui non sono responsali dei debiti che fino alla concorrenza dei beni compresi nei legati o nella donazione a titolo universale, possono le medesime far cessare una tale eccezione

offrendo di abbandonare e di cedere i detti beni. Nel rimanente non hanno i medesimi un diritto eguale a quello che compete all'erede beneficiario, i medesimi solo abbandonando possono far cessare la ridetta eccezione: avvegnachè i donatarj e legatarj universali, non hanno il diritto che ha un erede beneficiario di non essere responsale dei debiti dell' eredità sui suoi beni particolari. Essi hanno solamente quelli di potere esonerarsi abbandonando i beni compresi nel dono o legato universale, perciocchè non sono i medesimi tenuti se non fino ad una tale concorrenza.

176. L'eccezione di garanzia può del pari essere opposta ai fidejussori del venditore, contro le azioni che i medesimi avessero diritto di promovere dal loro canto contro di me per farmi rilasciare la cosa venduta. l. 11. *Cod. de evict.* Despeisses, p. 1, 7, 55, dice che siffatta decisione ha luogo soltanto nel caso in cui il fidejussore fosse al tempo della sua fidejussione proprietario della cosa, a motivo che costituendosi mallevadore della vendita della riferita cosa, ha rinunciato al diritto che aveva di rivendi-

carla, ma che non deve essere escluso dalla sua domanda, quando sia divenuto proprietario della cosa se non dopo la sigurtà da esso prestata, perciocchè non può considerarsi avere rinunciato ad un diritto che ei tuttavia non aveva. Questa distinzione non vale: l'eccezione della garanzia procede dall'obbligazione di garanzia che il fidejussore ha contratta accedendo a quella del venditore. Quest'obbligazione consiste a difendere il compratore da tutte le domande promoventi l'evizione, e per conseguenza a difenderlo dalla domanda che il fidejussore avrebbe diritto di promovere contro di lui, ciò che lo rende non ammissibile ad esercitarla; tanto ne avesse il diritto all'epoca della prestata sigurtà, quanto l'abbia acquistato soltanto in seguito; Conciossiachè implica contraddizione che possa essere ricevuto a promovere dal suo canto una dimanda la quale nella sua qualità di fidejussore è obbligato di far cessare.

177. Il fidejussore al quale io oppongo l'eccezione di garanzia, potrebbe egli per avventura oppormi che in qualità di fidejussore non è tenuto all'obbligazione di ga-

ranzia se non sussidiariamente al venditore il quale è il principale debitore; ch' egli ha il beneficio della discussione, e che io debbo agire contro il venditore, prima che io possa opporgli l'eccezione di garanzia? Nò, perciocchè il fidejussore non può opporre l'eccezione della discussione se non quando il debitore principale può pagare il debito. Nel caso però proposto l'obbligazione di garanzia della quale il venditore è il principale debitore, ed alla quale il fidejussore ha acconsentito, non essendo altra cosa che quella di difendermi, e di far cessare tutte le azioni che potrebbero essere esercitate contro di me per farmi rilasciare la cosa la quale mi è stata venduta, questa obbligazione, nel proposto caso, non può essere adempita dal mio venditore il quale è il debitore principale, e la quale può essere soltanto soddisfatta dal fidejussore, poichè non havvi che esso che possa far cessare l'azione ch'ei promove dal suo canto contro di me abbandonando tale azione.

Si opporrà che se non è in potere del mio venditore di adempiere l'originaria obbligazione, è però in sua facoltà di sod-

disfare all' obbligazione subalterna la quale consiste nel pagarmi i danni ed interessi che risulteranno dall' evizione, e che sino a che il medesimo è in istato di soddisfarvi, io non posso agire contro la fidejussione. Si risponde alla menzionata difficoltà che l'obbligazione principale della garanzia non deve essere convertita in un' azione secondaria dei danni ed interessi che nel solo caso in cui la medesima non potesse venire adempita da tutti coloro che ne sono tenuti. Potendo quindi il fidejussore adempire all' obbligazione principale, a cui si è obbligato in forza della prestata sigurtà, facendo dichiarare inammissibile la domanda che dal suo canto ha nel proposito promossa, deve aver luogo siffatta inammissibilità, anzichè convertire l' obbligazione principale della garanzia nell' obbligazione secondaria dei danni ed interessi.

178. L'obbligazione di garanzia che contrae il fidejussore costituendosi sigurtà del venditore, passa agli eredi ed altri successori universali del predetto fidejussore, e per conseguenza contro le azioni che i medesimi avessero direttamente contro il com-

pratore per fargli rilasciare la cosa che gli è stata venduta, potrebbe essere loro opposta l'eccezione di garanzia.

La legge 31. *Cod. de evict* sembra che dica il contrario. Ivi si dice: *Haeredem fidejussoris rerum pro quibus defunctus apud emptorem intercesserat pro venditore, factum ejus cui successit, ex sua persona dominium vindicare non impedit, scilicet evictionis causa durante actione.* Cujaccio però, colla spiegazione da lui data alla predetta legge scioglie una cotale difficoltà. Questa legge dice bensì che l'obbligazione di garanzia alla quale è succeduto l'erede della fidejussione non impedisce ch' egli eserciti l'azione che gli compete dal suo canto contro il compratore per fargli rilasciare il fondo, quando questo compratore non opponga l'eccezione di garanzia; essa però non nega che dalla sua parte non possa il compratore promovere contro una tale azione l'eccezione risultante dall' obbligazione di garanzia. Nel caso della ridetta legge è mestieri suppore che il compratore il quale poteva opporre la detta eccezione, ha però mancato di farlo, e si è lasciato condannare a rilasciare il fondo. La

questione della legge si riduce quindi a sapere se in questo caso abbia il compratore l'azione *de evictione* contro detto erede. La ragione su cui è fondato il dubbio proposto si è che non ha luogo una tale azione, quando il compratore ha potuto evitare l'evizione, come poteva ottenerlo in questo caso, opponendo l'eccezione della garanzia. La legge però, ritenuto che è stato l'erede quegli dal quale ha sofferta l'evizione, decide non esser il medesimo ammissibile ad opporre al mentovato compratore che ei avrebbe potuto schivarla; ed in conseguenza che al detto compratore compete contro di lui l'azione *de evictione*. Questo è il senso delle ultime parole della legge *scilicet evictionis causâ durante actione*.

Despeisses ignorando il precitato scioglimento ha ricorso, *loco citato*, ad una distinzione non sostenibile, dicendo che l'erede del venditore è soggetto all' eccezione della garanzia, perciocchè il venditore si obbliga *praestare emptori rem habere licere*, ma che l'erede del fidejussore non vi è soggetto, attesochè il fidejussore non si obbliga che *ad interesse*; quasichè non fosse

proprio della natura della sigurtà, che il fidejussore si consideri obbligarsi a tutto quello cui si obbliga il principale debitore.

179. L'eccezione di garanzia si può del pari opporre alla moglie che ha stipulata la comunione dei beni relativamente alla metà dei debiti della comunione della quale è responsale, ed ha luogo l'analoga eccezione, quand' essa rivendichi il suo bene particolare stato venduto senza il suo consenso da suo marito durante la comunione. Avvegnachè la sua qualità di comune la costituisce unitamente a suo marito garante di tutte le obbligazioni contratte da esso durante la comunione, e per conseguenza tenuta all' obbligazione della garanzia del riferito podere la quale il detto suo marito ha contratta verso il compratore vendendoglielo. La moglie pertanto, come comune essendo obbligata all' obbligazione di garanzia per metà, deve similmente essere esclusa per una metà dalla rivendicazione del suo podere, quando almeno, a' termini del privilegio che hanno le moglj le quali hanno fatto un esatto e legale inventario, non offra di abbandonare e di far l'impu-

tazione di tutti i beni che ha ricevuti dalla comunione, affine di esonerarsi in tale maniera dei debiti e delle obbligazioni della comunione, ai quali le moglj non sono tenute che fino alla concorrenza dei beni che ne hanno.

180. È mestieri che sia personalmente tenuto all' obbligazione di garanzia quegli che pretende il diritto di proprietà o qualche altro diritto nella cosa la quale mi è stata venduta, onde possa essere dichiarato non ammissibile nella domanda che ha promossa contro di me per obbligarmi a rilasciargliela. Non sarebbe sufficiente che il medesimo fosse detentore di qualche fondo che vi fosse ipotecato. A quegli soltanto obbligato personalmente alla garanzia io ho diritto di dire: Siete voi medesimo obbligato a difendermi dall' azione che voi esercitate contro di me, e per conseguenza non siete ammissibile a promoverla; ed a suo solo riguardo si applica la massima: *Quem de evictione tenet actio, eum agentem repellit exceptio.* Il diritto di ipoteca il quale mi si compete sul podere del quale è detentore colui dal quale io soffro l'evizione, non che

consistendo che in quello di farmi pagare, sul prezzo del fondo medesimo, i danni ed interessi che mi reca l'evizione, io non ho diritto ad inferire altra cosa contro di esso, se non che rilasciandogli io dalla mia parte, in forza della sua domanda, la cosa la quale mi è stata venduta, sia il medesimo dal suo canto condannato a rilasciare il podere ipotecato alla garanzia di detta cosa, per essere venduto, ond' io sul prezzo di questo possa essere pagato dei danni ed interessi, quando non preferisca di soddisfarmi rispetto ai medesimi.

Dietro l'esposto principio, quegli che non è erede che per una parte del mio venditore, quantunque *possegga beni*; e la moglie, rispetto a cui esiste la comunione dei beni, quantunque detentrice di acquisti ipotecati alla mia garanzia, nella sola parte riguardo alla quale sono personalmente tenuti alla garanzia devono essere dichiarati inammissibili nell'azione la quale direttamente hanno diritto di promovere contro di me per farmi rilasciare la cosa venduta; ed io devo essere condannato a loro rilasciarla per il di più, ma essi devono contempo-

raneamente essere condannati a cedere i beni ipotecati alla mia garanzia, dei quali sono detentori, all' effetto che io possa essere pagato sul prezzo de' miei danni ed interessi, quand' essi non antepongono di rimborsarmi altrimenti intorno ai detti miei danni ed interessi.

Articolo VII.

Dei casi nei quali non ha luogo l' obbligazione della garanzia, quanto almeno all' oggetto dei danni ed interessi che l'erede ha sofferti dall' evizione eccedenti il prezzo che ha pagato.

Si possono distinguere tre differenti specie di casi nei quali non ha luogo l'obbligazione della garanzia, almeno quanto all' oggetto dei danni ed interessi maggiori del prezzo pagato che il compratore ha sofferti dall' evizione.

La prima specie è il caso della derogazione della garanzia.

La seconda specie riguarda un caso in cui non vi sia luogo alla garanzia, quando la medesima non sia stata espressamente stipulata.

La terza è di quelli nei quali non ha luogo, quand' anche fosse stata stipulata espressamente.

§. I.

Prima specie.

Della derogazione alla garanzia.

181. Il diritto comune dei contratti di vendita, che obbliga il venditore verso il compratore alla garanzia della cosa venduta, avendo solo per oggetto l'interesse particolare dei compratori è lecito alle parti di derogarvi medianti particolari convenzioni: *Pacisci contra edictum Edilium licet.* L. 31, ff. *de pact.* È vero che l' obbligazione della garanzia è inerente alla natura del contratto di vendita; essa vi è sempre sott' intesa, quantunque non vi sia punto espressa. Abbenchè però ella sia propria della natura di questo contratto, non è indispensabile alla sua essenza. Può esservi un contratto di vendita senza l'obbligazione di garanzia, e per conseguenza può la stessa venire esclusa dal contratto con una clausola particolare.

182. Le clausole le quali escludono la garanzia, possono essere estese più o meno (Cod. civ., art. 1627).

Qualche volta si esclude la garanzia per una sola specie di evizione. Questo ha luogo quando il venditore nel contratto dichiara che il fondo è soggetto ad un diritto di negativa, al diritto di retratto ad una determinata ipoteca, ad una prefissa sostituzione, ec. Con tali ed altre simili clausole, il venditore non è esonerato dalla garanzia che per la specie di evizione dichiarata nel contratto; ma non è meno obbligato alla garanzia delle evizioni alle quali potrebbe soggiacere il compratore per qualsivoglia altra causa.

183. La clausola è qualche volta più estesa: è di tale natura quella colla quale il venditore stipula ch' ei non sarà garante che dei suoi fatti. Imperocchè con tale clausola il venditore si libera dall' obbligo della garanzia, qualunque sia la causa dell' evizione che sopraggiunge; purchè non derivi dal fatto del venditore, come sarebbe una domanda ipotecaria formata da un creditore per una ipoteca che avesse contratta lo stesso venditore.

184. Quando il venditore avesse stipulato in generale che non sarebbe tenuto ad alcuna garanzia, senza espressamente eccettuare le evizioni che procedessero dal suo fatto, la clausola non sarebbe perciò più estesa, nè differente dalla precedente, e l'eccezione sarebbe facilmente sott' intesa; avvegnachè sarebbe contro la buona fede che il venditore, il quale non può ignorare il suo proprio fatto, esponesse il compratore alle evizioni che possono accadere in conseguenza del suo fatto, senza dichiarargliele (Cod. civ. art. 1628).

185. La clausola colla quale il venditore stipula che non sarà obbligato ad alcuna garanzia, certamente lo dispensa dal risarcimento dei danni ed interessi del compratore, mancando di poter far cessare le evizioni, e di adempire la promessa che gli ha fatta di fargli avere la cosa; cotale clausola però non lo esonererà dalla restituzione del prezzo, al quale è tenuto *condictione sine causa*; conciossiachè il compratore non essendosi obbligato di pagare, e non avendo effettivamente pagato questo prezzo se non in conseguenza che il venditore pro-

metteva di fargli avere la cosa venduta; non avendo questi adempita la sua promessa, la causa per la quale il compratore ha pagato il prezzo più non sussiste; e per conseguenza il venditore trovandosi avere detto prezzo senza causa deve restituirlo.

Questo è quello che decide la legge 11, §. 18, ff. *de act. empt. Et si aperte in venditione comprehendatur nihil evictionis nomine praestatum iri, pretium deberi re evicta, utilitatem non deberi, nec enim bonae fidei contractus hanc patitur conventionem, ut emptor rem amitteret, et venditor pretium retineret.* (Cod. civ. art. 1629).

Alcuni dottori citati da Bruneman, *ad. d. l.*, hanno creduto di fare a questo proposito una distinzione. Convengono i medesimi, che a sensó della citata legge, il venditore non lascia di essere tenuto alla restituzione del prezzo, in caso di evizione, quando in generale abbia stipulato che non sarebbe tenuto a garantire da altre evizioni a riserva di quelle che procedéssero dal suo fatto: essi però pretendono che una regola molto differente debba osservarsi, quando abbia stipulato che non sarebbe responsale

di una stabilita specie particolare di evizione, e che in tale caso non debba nemmeno essere tenuto alla restituzione del prezzo, quando il compratore soggiaccia a siffatta particolare specie di evizione; la qual cosa pretendono di stabilire in forza della legge 69, ff. *de evict.* la quale porta che non è responsale dell' evizione, quegli, il quale vendendo uno schiavo, ha eccettuato dalla garanzia a cui si obbligava, il caso in cui riclamasse la libertà, ciò segna tanto a motivo che l'uomo fosse già libero quando egli lo ha consegnato, ossia che il medesimo non abbia acquistata la libertà che dopo, in forza della verificata condizione sotto la quale gli era stata legata. Con ragione Bruneman rigetta una tale distinzione *ad. d. l.* Essa è destituita di fondamento, e la legge 69, sulla quale i mentovati dottori si appoggiano, non la stabilisce per alcun modo; conciossiachè la citata legge dice bensì che il venditore non è tenuto all' evizione, vale a dire, che non è tenuto, *actione in duplum ex hac stipulatione, qua se evictionis nomine obligavit:* essa però non dice in alcun modo, come essi ne in-

feriscono e pretendono, che il medesimo non sia obbligato alla restituzione del prezzo. Non era di tale cosa che trattavasi in detta legge, la quale non parla che della stipulazione *de evictione. Veggasi* Mornac, *add.* §.

186. Havvi non ostante un caso in cui il venditore non è tenuto alla restituzione del prezzo avendo luogo l'evizione; questo accade quando risulti non esserne l'oggetto tanto la cosa che è stata venduta, quanto la incerta pretensione che aveva alla cosa medesima: cotale vendita è simile a quella di una retata, d. l. 11, §. 18 (Cod. civ. art. 1529).

§. II.

Seconda specie di caso.

187. Vi è un caso nel quale il venditore non è tenuto ad indennizzare il compratore in caso di evizione, quando non siavi espressamente obbligato dal contratto. Ha luogo il medesimo quando il venditore potesse giustificare che il compratore al tempo del contratto avesse notizia della causa la

quale in seguito ha prodotta l'evizione. Per esempio, se il venditore potesse comprovare che il compratore, all'epoca del contratto di vendita, sapeva che il podere non apparteneva al venditore, o che era aggravato di alcune ipoteche. In questo caso il compratore condannato a rilasciarlo dietro la domanda in rivendicazione del vero proprietario, o dietro l'azione ipotecaria dei creditori ai quali appartenevano cotali diritti di ipoteca, non avrà alcun regresso pei suoi danni ed interessi. Imperocchè quando il compratore il quale ha comperato colla mentovata cognizione, soffre dalla successiva evizione una perdita maggiore del prezzo che ha pagato, deve attribuirla a se medesimo, poichè ella è questa una evizione che doveva attendersi; non è il venditore che lo ha indotto in errore. (Cod. civ. art. 1559.)

188. Spingono la cosa più oltre Accursio e Bartolo. Sostengono questi che al compratore in questo caso non compete neppure la ripetizione del prezzo che ha pagato. Questa opinione è manifestamente contraria all'equità, la quale non permette che il ven-

ditore si arricchisca a spese del compratore, ritenendo il prezzo di una cosa che non era di sua ragione; e che il compratore sia contemporaneamente privato della cosa che ha comperato, e del prezzo che ha pagato. *Iniquum emptorem carere re et pretio.* I menzionati dottori sono stati indotti in errore dalla legge 27. *Cod. de evict*, la quale nel senso che presenta di primo lancio, pare conforme alla loro decisione; ivi si dice: *si fundum sciens alienum vel obligatum comparavit Athenocles, neque quisquam de evictione convenit: quod eo nomine dedit, contra juris poscit rationem.* Cujaccio però *ad d. l.* scioglie cotale difficoltà osservando che queste ultime parole, *quod eo nomine dedit*, non devono intendersi del prezzo che Atenocle avesse pagato al venditore, la qual cosa sarebbe una manifesta ingiustizia, ma di ciò che fosse stato obbligato di pagare all' attore originario per conservarsi in possesso del fondo. Questo che aggiugne la stessa legge, *nam* (1) *si*

(1) *Nam* è quì, e molto frequentemente nel digesto, particella avversativa, ed ha il medesimo senso che *Sed.*

ignorans, desiderio tuo, juris forma, negantis hoc reddi refragatur, prova l'interpretazione di Cujaccio, e che questi termini *quod eo nomine dedit*, non devono intendersi del prezzo che il compratore ha pagato al venditore. Avvegnachè non sarebbe stato mestieri che gl'imperatori decidessero che in caso di evizione debba essere restituito al compratore il prezzo che ha pagato. Siffatta cosa non soggiace al menomo dubbio. Caillet, *ad d. l.*, attesta che l'opinione di Cujaccio è osservata nella pratica, quantunque in passato abbia incontrato delle difficoltà, giusta quello che appare da un decreto di divisione intorno a questa questione, riferito da Lovet, *L. ff. cap.* 13.

189. È mestieri decidere diversamente rispetto ad un ricettatore che avesse comperata da un ladro una cosa la quale non ignorava essere stata rubata. In caso di evizione detto ricettatore non deve essere ammesso nella domanda che facesse contro il ladro per la restituzione del prezzo che gli ha pagato, ma detto prezzo deve essere confiscato od applicato agli ospitali. La ragione si è che la compera fatta della cosa

rubata dal ridetto ricettatore, è dal suo canto un delitto ed una complicità del furto. Ora un contratto criminoso non può produrre veruna azione, *nemo ex proprio dolo, delicto consequitur actionem.* Il prezzo che ha pagato il compratore per una compera di tale natura, è stato pagato *ex turpi causa.* Quindi secondo i principj stabiliti nel nostro trattato delle obbligazioni, n. 43, non ha luogo alcuna ripetizione di ciò che è stato pagato *ex turpi causa, cum dantis aeque et accipientis turpitudo versatur.*

Allorquando però non vi sia intervenuto alcun furto, nè alcun delitto al quale il compratore abbia partecipato comperando, e che non si possa rimproverare al compratore che un semplice difetto di buona fede, per avere comperata una cosa che sapeva non appartenere al venditore. Questo difetto di buona fede non essendo una cosa abbastanza grave per essere soggetto alla riprensione delle leggi, le quali non castigano le piccole colpe, non impedisce al compratore di essere ammesso a dimandare al venditore in caso di evizione, la restituzione del prezzo che ha pagato. Per

questo motivo Cujaccio, *ad d. l.*; dice che vi ha una differenza *inter simplicem malam fidem et dolum.*

190. Non solo la cognizione che ha avuta il compratore che la cosa non apparteneva al venditore, od era ipotecata non impedisce al compratore di essere ammesso, in caso di evizione, a domandare al venditore la restituzione del prezzo; ma non deve del pari inabilitarlo ad essere ammesso a domandare i danni ed interessi che ha sofferti eccedenti il prezzo, quando la garanzia sia stata espressamente stipulata nel contratto. Imperocchè nel caso soltanto in cui la stessa non è stata stipulata è escluso dalla domanda di detti danni ed interessi il compratore che ha avuta una tale notizia. La sopra citata legge lo dichiara espressamente con queste parole: *cum de evictione nihil convenit.* La legge 7, *cod. commun. jud.*, lo decide ancora più formalmente con queste parole: *si scientes obligationem, dominium suscepistis, tantum evictionis promissionem solemnitate verborum vel pacto promissam probantes, eos conveniendi (in id quod interest) facultatem habebitis.*

La legge fin. §. *emptor. cod. commun. de legat.* sembra contraria alle predette decisioni. Ivi decide Giustiniano che in caso di evizione dalla parte del legatario non abbia l'azione che nasce dalla stipulazione di garanzia, e che debba essere contento che l'erede gli restituisca il prezzo quegli il quale ha comperate da un erede delle cose comprese in un legato, od in un fedecommesso, con cognizione di detto legato, o fedecommesso: *emptor sciens rei gravamen adversus venditorem actionem habent tantum ad restitutionem pretii, nec ex duplae stipulationem locum habeat, cum sufficiat ei pro pretio quod sciens dedit pro re aliena satisfieri.* Cujaccio *ad d. l.* 27 *cod. de evict.* risponde che Giustiniano per una ragione di favore particolare ai legati e fedecommessi, ha ordinato siffatta cosa, vale a dire, affine di assicurarne meglio l'esecuzione, e d'impedire che non si vendesse facilmente a dei terzi le cose comprese nei legati o fedecommessi, ricusando ai compratori che avessero avuta notizia del testamento, l'azione della garanzia, quand' anche l'avessero stipulata, egli conclude che la decisione di tale leg-

ge è un *jus singulare*, e per conseguenza che la medesima non deve avere luogo se non nel caso pel quale è stata fatta, e che non deve essere estesa agli altri casi nei quali alcuno ha comperata una cosa la quale sapeva che non apparteneva al venditore, o che non gli apparteneva irrevocabilmente. In tutti questi casi (salvo il solo caso di detta legge), la notizia che ha avuta il compratore al tempo del contratto, della causa la quale in seguito ha prodotta l'evizione, non impedisce che non sia ricevuto nell' azione di garanzia pei suoi danni ed interessi contro il suo venditore, quando l'abbia stipulata.

Non ostante io sono di parere che siffatta decisione non debba avere luogo che nel caso in cui il venditore avesse a questo riguardo la stessa cognizione del compratore, come noi lo vedremo nel §. seguente.

§. III.

Terza specie di casi.

191. Vi sono dei casi di una terza specie, nei quali non vi è luogo all' obbliga-

zione di garanzia, quand' anche la medesima fosse stata stipulata. Tre di questa specie possono essere citati. Il primo è quello del ricettatore, del quale noi abbiamo già parlato quì sopra.

Il secondo è quello di coloro che comprano dei fondi compresi in una sostituzione debitamente pubblicata e registrata. In caso di evizione degli anzidetti fondi dalla parte dei sostituti, siffatti compratori non hanno altra azione contro il venditore ed i suoi eredi a riserva di quella concernente la restituzione del prezzo che hanno pagato, quand' anche avessero espressamente stipulata la garanzia. *Si osservi quello che noi abbiamo esposto sopra all' articolo precedente n.* 171.

Il terzo caso è quello di un compratore il quale avendo notizia della causa, dalla quale ne derivò in seguito l'evizione, la ha nascosta al venditore il quale l'ignorava, e rispetto a cui esso ha stipulata la garanzia. Siccome in questo caso è il compratore che ha indotto in errore il venditore, stipulando a suo favore una garanzia che il venditore non avrebbe promessa, se il compratore

pratore non gli avesse nascosto che la cosa era soggetta all' evizione, l'equità non permette che il compratore profitti in questo caso di tale sorpresa fatta al venditore, per esigere da esso i danni ed interessi che ha sofferti eccedenti il prezzo che ha pagato; ed il venditore sembra appoggiato ad escluderlo dalla sua azione di garanzia in forza dell' eccezione di dolo, offrendogli soltanto di restituirgli il prezzo che ha ricevuto.

192. Ha luogo il quarto caso quando la vendita è stata fatta per l'ammontare di una somma che il venditore deve al compratore il quale gliel' ha guadagnata al giuoco. Se un tale compratore soffre evizione, non compete a questi alcuna azione di garanzia contro il venditore, L. 5, §. 1, ff. *quar. rer. act. non*, nemmeno per la restituzione del prezzo. È questo il sentimento di Caballino nel suo trattato *de evictione n.* 78. La ragione su cui è fondato un tale principio si è, che diversamente si attribuirebbe indirettamante pei debiti di giuoco quell' azione la quale viene proibita dalle leggi civili. Il venditore quindi chiamato giudizialmente in garanzia, può nel

proposito far interrogare il compratore intorno ai fatti ed articoli relativi.

(Il Codice civile non accorda veruna azione per un debito di giuoco, o per il pagamento di una scommessa. Lo stesso però non permette di ripetere quello il quale è stato volontariamente pagato, art. 1965, 1967. Quegli che avesse dato ultroneamente un fondo in pagamento di un debito di giuoco, potrebbe egli ricusare di sottostare alla garanzia, in caso dell'evizione di detto fondo? Non vi è obbligato, atteso che l'azione sarebbe di una natura differente).

SEZIONE II.

Della garanzia dei pesi reali della cosa venduta.

193. Il venditore, obbligandosi col contratto di vendita verso il compratore, *praestare ei habere licere*, si obbliga a garantirlo da tutto ciò che potesse diminuire od impedire cotale facoltà. Per una conseguenza pertanto dell' obbligazione che contrae il venditore, deve egli garantire il compratore da tutte le domande in causa dei pesi

reali, eccetto quelli che gli sono stati dichiarati, od i quali non poteva ignorare.

Noi osserveremo, 1.° quali sono i pesi i quali non è necessario di dichiarare; 2.° qual'è l'effetto della garanzia dei pesi reali.

§. I.

Quali sono i pesi, pei quali non fa mestieri veruna dichiarazione.

194. I pesi i quali si presume non dovere ignorare il compratore, e rispetto ai quali non è di conseguenza tenuto il venditore a garantirne il compratore, quantunque non sieno stati espressamente dichiarati nel contratto, sono: 1.° tutti quelli che sono di diritto comune; la decima è di questo numero. Abbenchè essendo la decima un peso costituito sopra i frutti, ed un debito di colui il quale li raccoglie, la medesima non è propriamente un peso reale, ma piuttosto un peso del podere che produce i frutti. Imperciocchè il curato od altro decimatore non ha alcun diritto nei fondi, sopra i quali esso percepisce la decima, ma è fondato soltanto in un lodevole costume di perce-

pire la decima dei frutti che si raccolgono nella sua parrocchia. Questo peso, qualunque egli sia, essendo di diritto comune, ed ogni terra che produce frutti decimabili, essendo soggetti alla decima, non è necessario di dichiararla nel contratto di vendita al compratore il quale non può ignorarla.

195. I pesi del centesimo danaro, delle contribuzioni per l'adattamento delle strade, per le taglie delle chiese ed altre simili sono del pari pesi di diritto comune, dei quali in conseguenza il venditore non è tenuto di soddisfare il compratore, quantunque non sieno stati dichiarati dal contratto.

196. Sono egualmente pesi dei fondi, i quali non hanno bisogno di essere dichiarati nel contratto di vendita i diritti e doveri signoriali, nel modo che sono regolati dagli Statuti, quando i poderi sono situati nelle provincie ove è stabilita la massima, *nissuna terra senza signore*, essendovi la presunzione che il podere dipende da qualche signore o a titolo di feudo o di censo.

Ha luogo ciò quando il podere non è

aggravato da altri diritti e doveri signoriali a riserva di quelli i quali sono regolati dallo Statuto del luogo; sia pei fondi, sia per i livelli.

Quando però in forza di titoli particolari il fondo è aggravato di diritti più forti di quelli regolati dagli Statuti ed usitati nella provincia, quantunque questi diritti siano signoriali, devono non ostante essere dichiarati nel contratto di vendita, ed in mancanza di tale dichiarazione vi ha luogo per l'azione di garanzia contro il venditore, tanto rispetto a ciò che vale di meno il fondo in causa di questo peso insolito, che rapporto a ciò che il compratore ha pagato di più dei profitti ordinarj, attesochè il compratore non ha potuto prevedere tali diritti insoliti, quantunque signoriali.

197. Quando i diritti signoriali dei quali è onerato il podere, sono diritti autorizzati dallo Statuto del luogo ove i medesimi sono situati, ed il quale ne faccia espressa menzione, quantunque non siano quelli che vi hanno luogo di diritto comune, ma siano dei diritti pei quali lo Statuto esige che i signori abbiano dei titoli particolari per

pretenderli, come si è nello Statuto di Dinois il diritto del *quinto e della quinta parte di detto quinto* in caso di vendita dei fendi, io sono di avviso che la mancanza della dichiarazione dei mentovati diritti non dà luogo alla garanzia, quando ciò non derivi da dissimulazione affettata, e che il venditore possa non averne avuta contezza; conciossiachè essendo conosciuti siffatti diritti, e facendone menzione lo Statuto, quantunque non siano di quelli che hanno luogo di diritto comune, non può dire il compratore che non ha potuto prevederli; e comperando colla condizione espressa, o sempre sott' intesa dei diritti signoriali, senza la spiegazione della loro qualità, si è sottoposto ai diritti signoriali tali e quali si trovassero esistere. È questa l'opinione del sig. R. . . .

(Di tutti questi pesi, i quali in passato erano di diritto comune, vi rimane soltanto la contribuzione fondiaria).

198. Ci rimane ad osservare che il compratore non è responsale di questi pesi i quali sono di diritto comune se non per l'avvenire; egli deve essere indennizzato dal

venditore di tutto ciò che è scaduto fino all' epoca che sia entrato in godimento; similmente deve esserlo di tutti i vecchj profitti signoriali i quali fossero dovuti prima del suo acquisto.

199. Una seconda specie di pesi reali che si presume che il compratore non ha potuto ignorare, e pei quali in conseguenza non può il medesimo pretendere alcuna garanzia, quantunque non sieno stati dichiarati espressamente dal contratto, sono le servitù visibili, come quelle della vista e dello stillicidio. Il compratore non ha potuto ignorarli, poichè visitando la casa prima di comperarla, ha dovuto vedere le finestre e gli stillicidj.

200. Fra i diritti che il compratore non ha potuto ignorare, ed i quali non è d'uopo di dichiarare espressamente, deve egli annoverarsi il diritto di terratico non signoriale? La ragione di dubitarne è naturale ed appoggiata, perciocchè la percezione di siffatta decima essendo pubblica e conosciuta nel paese, è stato facile al compratore d'informarsi, e di sapere prima di comperare, se le terre erano soggette

ad un tale peso. Si può inoltre trarne argomento da ciò che lo Statuto nostro di Orleans, art. 480, decide che il terratico, quantunque non sia signoriale, non si distrugge con un decreto. Lo Statuto infatti non decide così se non perchè l'aggiudicatario non ha dovuto ignorare questo diritto la percezione del quale è pubblica.

Non ostante le summentovate ragioni, è necessario decidere che il venditore è garante del terratico che non ha manifestato. Vi ha una grande differenza tra la riferita decima e le servitù visibili. Un compratore non compera una casa senza visitarla o personalmente, o delegarne altri a far ciò: e conseguentemente senza avvedersi delle servitù visibili; ma non si può essere istrutto del peso del terratico se non informandosi, e si può trascurare di ciò fare, od essere ingannato nelle informazioni che si sono assunte. Quanto all' argomento dedotto dal nostro statuto di Orleans la risposta è che questa disposizione la quale è particolare allo statuto di Orleans, è un diritto singolare il quale non deve in conseguenza essere esteso ad altri casi. Altronde non vi

ha parità di ragione. Se il nostro statuto ha volato che il diritto del terratico, non signoriale non fosse annullato in forza di un decreto, la ragione si è che la causa del proprietario di questo diritto, il quale *certat de damno vitando*, è favorevole. Tutto al più non si può rimproverargli che la negligenza di non essersi opposto al decreto, il quale soventi s'ignora. La causa al contrario del venditore il quale non ha dichiarato il diritto di tale decima di cui è onerato il podere che vendeva, non è niente favorevole: una simile reticenza è sempre sospetta.

Quando il terratico sia il diritto signoriale di cui è aggravato il fondo, e quando questo diritto sia riconosciuto ed autorizzato dallo statuto del luogo, la mancanza di dichiarazione di siffatto diritto sembra non dover dare luogo alla garanzia secondo i principj stabiliti *supra*, *n.* 194.

(Presentemente non esiste più alcuna specie di terratico).

§. II.

Dell' effetto della garanzia dei pesi reali.

201. L'effetto di questa garanzia si è che quando alcuno pretende avere sul podere qualche diritto reale del quale il compratore non è stato onerato col contratto di vendita, il compratore chiamato in giudizio per riconoscere, o soggiacere ad un tale diritto, può chiamare giudizialmente in garanzia il venditore od i suoi eredi, affinchè lo difendano da siffatta domanda, e sostenere la difesa del suo fatto e della sua causa.

La predetta azione è un ramo dell'azione personale *ex empto*, egualmente che l'azione di garanzia in caso di evizione; e tutto ciò che noi abbiamo detto nella sezione precedente, dell'obbligazione di difenderlo dalle domande per evizione, riceve applicazione rispetto all'obbligazione di difenderlo dalle domande a motivo dei diritti reali pretesi sopra il fondo, quand'egli non ne sia stato onerato.

Mancando il venditore di difendere il

compratore, la ridetta azione di garanzia si risolve e si termina in una diminuzione sul prezzo che il venditore è condannato di fare al compratore, la quale deve essere di ciò che i periti stimeranno che di meno sarebbe stata venduta la cosa. Quando poi il peso fosse oneroso per modo, che verosimilmente il compratore non avrebbe fatto l'acquisto di tale cosa, supposto che avesse conosciuto detto peso (lo che deve essere lasciato all'arbitramento del giudice), in questo caso il venditore potrebbe essere condannato, dietro la domanda del compratore, a riprendersi la cosa. Questo è quello che chiamasi azione redibitoria, della quale noi avremo occasione di parlare più diffusamente nella sezione susseguente. (Cod. civ. art. 1638.)

Quando il peso reale è redimibile a prezzo di danaro, come sono qualche volta le rendite fondiarie, il compratore può far condannare il venditore a sborsare il danaro necessario per il riscatto.

SEZIONE IV.

Della garanzia dei vizj redibitorj.

202. Il venditore è tenuto, in forza della natura del contratto di vendita, a garantire il compratore che la cosa venduta è esente da certi vizj i quali sono tali di lor natura che rendono inutile o quasi inutile, e qualche volta anche dannoso, l'uso pel quale siffatta cosa è in commercio.

Questa obbligazione è una conseguenza di quella che contrae il venditore di far avere al compratore la cosa venduta; avvegnachè obbligarsi *a far avere la cosa*, giusta l'intenzione delle parti, è obbligarsi a farla avere utilmente poichè indarno il compratore ha utilmente una cosa che non può essergli di alcun uso. (Cod. civ. art. 1641)

Questi vizj alla garanzia dei quali è tenuto il venditore chiamansi *redibitorj*, perciocchè l'azione che nasce da questa garanzia è un'azione *redibitoria*, vale a dire, un'azione colla quale il compratore conclude contro il venditore onde sia tenuto a riprendere la cosa venduta e di restituirgli

il prezzo *redhibere est reddere*, l. 21. ff. *de Ædil. Edict.*

Intorno alla materia di questa garanzia noi vedremo, 1.° Rispetto a quali cose il venditore è obbligato a questa garanzia; 2.° Quali vizj la producono, ed in quali casi; 3.° A cosa si estende l'obbligazione della garanzia dei vizj redibitorj; 4.° Noi tratteremo dell'azione redibitoria la quale deriva da questa garanzia; 5.° Dell' azione *quanto minoris*, che del pari ne pocede.

Articolo primo.

Rispetto a quali cose è tenuto il venditore a questa garanzia.

203. Il venditore è tenuto a questa garanzia, non solo rispetto alla cosa che forma l'oggetto principale della vendita, ma egualmente riguardo a quelle le quali sono comprese nel contratto di vendita come cose accessorie, purchè le medesime vi siano in modo speciale comprese, *tanquam res singulae*, e non sotto una universalità. Questo è quello che risulta dalla legge 33. ff. *de Ædil. ed. Quod in venditione accessu-*

rum dictum est, tam integrum praestetur, quam praestari debuit quod principaliter venit . . . . . Sed hoc ita si certum corpus accessurum fuerit dictum, nam si servus cum peculio venierit, ea mancipia quae in peculio fuerint sana esse praestare venditor non debet . . . . idem probat et si fundus cum instrumento venierit. ec.

Secondò gli anzidetti principj, se io vi ho venduta una possessione con quanti cavalli che vi sono, con quante vacche e con le tali e tali cose che vi si trovano, io sarò tenuto verso di voi alla garanzia, quando vi si trovi qualche vizio redibitorio in alcuno di detti cavalli, delle dette vacche, od altre cose. Imperocchè quantunque le medesime siano state vendute solamente come cose accessorie alla possessione la quale forma il principale oggetto della vendita, esse però vi sono specialmente comprese, *tanquam certae et singulae res.* Quando al contrario si dica nel contratto che io vi vendo la possessione coi bestiami ed altri mobili che vi si trovano, io non sarò obbligato ad alcuna garanzia rispetto ai vizj redibitorj i quali s'incontrassero in alcuno dei cavalli,

o delle vacche le quali si sono trovate in questa possessione; conciossiachè io non vi ho venduto che l'universalità dei mobili ed effetti che vi si trovavano nella possessione; io non ne ho venduto alcuno in particolare.

Articolo II.

Quali vizj danno luogo alla garanzia, ed in quali casi.

104. È mestieri che concorrano quattro cose onde un vizio della cosa venduta dia luogo alla garanzia: 1.° Quando il medesimo sia del numero di quelli i quali secondo l'uso dei luoghi passino per redibitorj; 2.° Quando non sia stato noto al compratore; 3.° Quando non sia stato eccettuato dall'obbligazione di garanzia in forza di una clausola particolare del contratto; 4.° Quand'egli esista al tempo del contratto.

§. I.

Prima condizione.

205. Perchè un vizio dii luogo alla garanzia, è necessario in primo luogo che sia

del numero di quelli i quali, secondo la consuetudine dei luoghi passano per redibitorj. (Cod. civ. art. 1648.)

Per esempio, vi è un uso che la bolsagine, il moccio, non che quella procedente da stanchezza rispetto ai cavalli sono considerati per vizj redibitorj. Lo statuto del Borbonese, art. 87, ne ha una disposizione. La polmonea relativamente alle vacche, è similmente un vizio redibitorio.

Alcune malattie epidemiche e contagiose le quali in alcuni tempi regnano sugli animali, sono un vizio redibitorio rispetto a quelli che ne sono ammalati.

206. È un vizio redibitorio per una trave quando la stessa è tarlata, e per conseguenza fuori di stato da servire; rispetto ai barili, quando sono difettosi, vale a dire, quando vi si trova qualche doga di un legno che comunica un cattivo odore al vino che vi si pone dentro.

È un vizio redibitorio rispetto alle nuove stoffe quand'esse sono magagnate, vale a dire, quando hanno alcuni diffetti espressi da regolamenti fatti per il commercio: dei buchi in una stoffa sono un vizio redibitorio:

rio: *Decreto del* 18 *gennaro* 1719 *al* 7.° *Tomo del giornale.*

Ulpiano, nella legge 49, ff. *de Ædil. ed.* cita per un vizio redibitorio di un podere, quando è situato in un' aria infetta, *si pestilens fundus.* Diocleziano, nella legge 4. *Cod. de Ædil. ed.* riporta questo: quando sia un pascolo che produca erbe avvelenate, *si pestibilis, id est, pestibiles herbas vel letiferas habens.*

207. Non si riguardano come vizj redibitorj quelli i quali quantunque considerevoli, possono con facilità essere rilevati. per esempio, non è un vizio redibitorio per un cavallo, se è zoppo, se è cieco, ec. nè per una casa, se la stessa minaccia ruina ed è cadente; perciocchè siffatti difetti potendo essere conosciuti con facilità, si presume che il compratore ne abbia avuta cognizione, ed abbia non ostante voluto acquistare la cosa con detto vizio, e non abbia conseguentemente sofferto neppure alcun danno; *nam volenti non fit injuria:* Quindi anche quando non l'avesse conosciuto, non sarebbe nemmeno in tal caso ammesso a dolersi del pregiudizio che sof-

fre da tale contratto. Imperocchè per la sola sua colpa lo soffre; e da lui dipendeva di esaminare la cosa prima di farne l'acquisto, ovvero di farla esaminare da qualcheduno se individualmente non fosse fornito delle analoghe cognizioni. Certamente il danno che uno soffre per sua colpa, non è di tale natura che le leggi lo debbano riparare; non essendo queste fatte per fomentare la negligenza: *Damnum quod quis culpa sua sentit, non videtur sentire.* (Cod. civ. art. 1642.)

208. Tali sono le regole del foro esteriore; ma in quello della coscienza, ogni vizio considerevole che avesse impedito al compratore di farne l'acquisto, se lo avesse saputo, deve essere considerato redibitorio; non dovendo il venditore profittare della poca premura del compratore nell'esaminare la cosa che gli veniva venduta.

§. II.

Seconda condizione.

209. E' mestieri, in secondo luogo, perchè vi sia luogo alla garanzia, che il vizio

redibitorio non sia stato conosciuto dal compratore al tempo del contratto. Quando si posssa giustificare che ne ha avuta cognizione, non è ammissibile nella domanda in garanzia; l. 48, §. 4. ff. *de Ædil. ed.* (Il Codice civile intende la cosa nel modo stesso, poich' egli non parla giammai che dei vizj occulti. art. 1638, 1641, 1643.)

Questo ha luogo quando le parti non si sono spiegate sulla garanzia; ma se il compratore, abbenchè avesse cognizione del vizio, ne ha stipulata espressamente la garanzia, sarà ammesso nella sua dimanda: il venditore che si è assoggettato espressamente a detta garanzia non sarà ammesso ad opporre l'eccezione risultante dalla cognizione che pretende averne avuta il compratore. È questa la decisione della legge 4. §. 5, ff. *de dol. et. met. except.*

Quando non ostante emerga che il compratore ha indotto in errore il venditore, dissimulando ad esso che l'ignorava, il vizio il quale era a sua notizia, in questo caso il venditore sarebbe fondato ad escludere il compratore dalla sua domanda, in forza dell'eccezione procedente da dolo.

§. III.

Terza condizione.

210. E d'uopo, in terzo luogo, che il vizio non sia stato eccettuato di buona fede dall'obbligazione di garanzia, mediante una clausola particolare. Resta eccettuato il vizio di buona fede, quando il venditore il quale non conosce la cosa che vende, nel timore che la stessa abbia un determinato vizio del quale però egli non è informato, ha stipulato che non lo garantisce. In questo caso la clausola deve essere osservata, ed al compratore non compete alcun regresso contro il venditore per siffatto vizio, se la cosa venduta si trova affetta del medesimo: se poi il venditore, al tempo del contratto, ha piena condizione di tal vizio, e che in vece di dichiararlo, il medesimo stipula che non lo garantisce, questa dissimulazione del venditore è un dolo il quale lo rende soggetto alla garanzia, non ostante la clausola; l. 14. §. 9. ff. *de Ædil.* (Codice civile art. 1643.)

§. IV.

Quarta condizione.

211. E necessario, in quarto luogo, che il vizio che dà luogo a detta garanzia, abbia esistito al tempo del contratto; conciossiachè se è soppraggiunto in seguito, in forza del contratto essendo divenuta a rischio del compratore, come lo dimostreremo in modo più particolare fra poco *nella parte* 4, il venditore non può esserne responsale; l. 54. ff. *Ædil ed.*

Articolo III.

A che si estende l'obbligazione della garanzia dei vizj redibitorj.

212. A questo proposito è mestieri distinguere il caso in cui il venditore ignorasse il vizio redibitorio, ed il caso in cui ne avesse notizia. Nel primo caso, la garanzia ordinariamente non si estende che alla cosa venduta; il venditore è obbligato a restituire al compratore il prezzo che gli è costata per averla, e non è tenuto alla ri-

parazione del danno che il vizio della cosa venduta ha recato al compratore negli altri suoi beni. Nel secondo caso, quando il venditore aveva cognizione del vizio, è tenuto altresì al risarcimento di tutti i danni ed interessi che questo vizio, del quale non ha avvertito il compratore, ha recati a questi negli altri suoi beni; perciocchè questa reticenza del venditore è un dolo che ha commesso verso il compratore, il quale lo obbliga alla riparazione di tutto il pregiudizio che ne risulta. (Cod. civ. art. 1645. 1646.)

Il venditore, quantunque non abbia avuta una formale contezza del vizio della cosa venduta, a questo riguardo si considera come se l'avesse avuta, quando avendo un legittimo motivo di sospettare questo vizio, non ne ha fatta parola col compratore; avvegnachè tale reticenza è un dolo. Per esempio, se ha venduto qualche animale che sapeva venire da paese ove regnava una malattia contagiosa; quantunque non ne abbia avuta una cognizione formale che questo animale fosse effettivamente preso da queta malattia, deve esser punito egualmente

come se ne avesse avuta la certezza, e per conseguenza responsale verso il compratore di tutti i danni ed interessi che gli ha cagionati questo animale, comunicando agli altri la contagione della quale era infetto. Imperciocchè è un dolo l'avere nascosto al compratore che l'animale veniva dal paese ove regnava la sua malattia.

213. Havvi però un caso nel quale il venditore è obbligato alla riparazione del danno che il vizio della cosa venduta ha recato al compratore negli altri suoi beni, quand' anche ei l'abbia ignorato. Ha luogo siffatto principio, quando il venditore è un' artefice od un mercante il quale vende delle opere della sua arte o del commercio del quale fa professione. Quest'artefice o questo mercante è tenuto alla riparazione di tutto il danno che il compratore ha sofferto dal vizio della cosa venduta, servendosene per l'uso al quale la stessa è destinata, anche allorquando detto artefice o mercante pretendesse avere ignorato tale vizio. Per esempio se un Bottajo od un mercante di botti mi ha vendute diverse delle medesime, e che per qualche difetto di alcuna

di dette botti, il vino che io vi avessi riposto entro si fosse perduto, il medesimo sarà obbligato a rimborsarmi il prezzo del vino che io ho perduto. Similmente, quando il legname della botte, per la sua cattiva qualità, abbia communicato un cattivo odore al vino che io vi ho messo, in tale caso l'uso vuole che il riferito bottajo o mercante di botti sia condannato a prendere per suo conto il vino guastatosi, ed a pagarmelo al prezzo che valerà quello che non è guasto. La ragione è che un artefice, relativamente alla professione dell' arte sua, *spondet peritiam artis*; egli si costituisce responsale della bontà delle sue opere, per l'uso al quale sono esse naturalmente destinate, verso tutti coloro che contrattano con esso. La sua imperizia o mancanza di cognizione in tutto ciò che concerne l'arte sua, è una mancanza che gli è imputata, niuno dovendo professare pubblicamente un arte, quando non abbia tutte le cognizioni necessarie per bene esercitarla. *Imperitia culpae annumeratur*; L. 132, ff. *R. I.* (Cod. civ. art. 1647). È ad osservarsi la preaccennata massima anche relativamente ad

un mercante, sia o non sia fabbricante. Attesa la professione che fa del suo commercio, egli si fa mallevadore della bontà delle mercanzie che smercia, per l'uso al quale le medesime sono destinate. Imperocchè se è fabbricante, non deve impiegare per fabbricarle se non dei buoni artefici, del fatto dei quali egli risponde; se poi non è fabbricante, non deve egli esporre in vendita se non delle buone mercanzie; ei deve conoscerle, e non vendere che le buone.

214. È ad osservarsi che per quanto sia difettosa la cosa che ha venduta un' artefice, od un mercante, se il compratore si è servito di quella per qualsivoglia altro uso diverso da quello al quale la medesima era destinata, il venditore non sarà tenuto alla rifusione del danno che il vizio della stessa avrà recato, al compratore, che fino alla concorrenza della somma maggiore alla quale avesse potuto ascendere quello che avrebbe potuto soffrire, se si fosse servito della cosa per l'uso al quale essa era destinata. Conciossiachè il venditore, professando pubblicamente l'arte sua od il suo commercio, si obbliga verso il pubblico soltanto a far

sì che le sue mercanzie sieno proprie all' uso cui sono destinate, ed egli non si assoggetta che alla riparazione dei danni che può soffrire il compratore servendosi della cosa a detto uso e non più oltre. Ei però è tenuto al risarcimento del danno almeno fino à tale concorrenza, quantunque il compratore siasi servito della cosa per qual si voglia altro uso. Imperciocchè se egli non deve soffrire a ragione che il compratore si è servito della cosa per un altro uso, non deve nemmeno profittarne.

Secondo gli esposti principj, se io ho comperate delle botti da un Bottajo di Normandía, il quale faceva soltanto delle botti proprie per riporvi del Sidro, e che io vi abbia messo nelle medesime del vino o dell' acquavite la quale poscia siasi perduta, il bottajo non sarà tenuto a rifondermi il prezzo del vino o dell' acquavita ch' io ho perduta. Se però le botti erano difettose in modo che si sarebbe perduto egualmente il Sidro che vi fosse stato messo, il Bottajo suddetto sarà tenuto al risarcimento della perdita che io ho fatta del vino o dell' acquavite sino alla concorrenza del

prezzo per un' eguale quantità di Sidro. Se poi le botti erano idonee a contenere il Sidro, abbenchè non lo fossero per contenere un liquore più forte, le dette botti non essendo destinate che per il Sidro, in tale caso non possono essere considerate difettose; mia è la colpa se me ne sono servito per un uso differente. *Molinaeo tr. de eo quod interest, n.* 61.

215. Eccettuato i preaccennati casi di un artefice o di un mercante, il venditore il quale non ha avuta nè cognizione, nè alcun fondato sospetto di vizio redibitorio, è semplicemente tenuto a restituire il prezzo al compratore, il quale deve restituirgli la cosa, e non è responsale per nulla del danno, il quale venne cagionato da tale vizio al compratore negli altri suoi beni. Per questo motivo, se in luogo di comperare le mie botti da un bottajo, o da un mercante, io le ho comperate da un particolare il quale mi ha vendute quelle che gli erano superflue, e che alcuna di esse si trovi difettosa, non sarà obbligato verso di me che alla restituzione del prezzo. Non sarà però tenuto il medesimo ad indennizzarmi

della perdita del mio vino, la quale io ho sofferta dal vizio di detta botte (Codice civile, art. 1645).

216. Nel suo trattato però *de eo quod interest*, *n.* 53, Dumoulin osserva molto a proposito che detto particolare dovrà cedermi almeno i suoi diritti ed azioni, quando ne abbia contro il Bottajo o mercante dal quale ha comperate le botti difettose le quali mi ha vendute, ond' io le eserciti in sua vece per mio conto, ed a mio rischio. Imperocchè la vendita che quegli mi ha fatta, non deve portar vantaggio al Bottajo, il quale ha mancato, e dispensarlo dalla sua obbligazione, e si considera avermi ceduti unitamente alle dette botti tutti i suoi diritti rispetto alle ripetute botti questo particolare il quale me le ha rivendute. Quand' io però eserciti i diritti del mio venditore contro il Bottajo, io non potrò domandare al mio venditore la restituzione del prezzo.

Articolo IV.

Dell' azione redibitoria.

Dalla garanzia dei vizj redebitorj nasce l'azione redibitoria che ha il compratore contro il venditore. Noi vedremo; 1.° cosa abbia diritto di domandare il compratore per questa azione. 2.° Cosa deve offrire per esservi ammesso. 3.° Noi osserveremo alcune differenze tra il venditore ed il compratore rispetto a questa azione. 4.° Noi esamineremo se il vizio redibitorio il quale trovasi in una delle varie cose comprese in un mercato, dii luogo allo scioglimento del contratto rispetto a tutto o soltanto per detta cosa. 5.° Noi tratteremo dei fini di non ammettere contro questa azione.

§. I.

Di ciò che il compratore ha diritto di domandare in forza di quest' azione.

217. In forza dell' azione redibitoria al compratore compete il diritto di domandare lo scioglimento e la nullità del contratto,

ed in conseguenza che le cose sieno rimesse nello stato medesimo; come se non avesse avuto giammai luogo: *Iudicium redhibitoriae actionis utrinque, id est venditorem et emptorem, quodammodo in integrum restituere debere;* L. 23, §. 7, ff. *de Ædil. Ed. Facta redhibitione, omnia in integrum restituuntur, per inde ac si neque venditio intercesserit: L.* 60 ff. *d. tit.*

Il compratore per conseguenza ha diritto di domandare che il venditore sia condannato a restituirgli il prezzo che gli ha pagato, non che gl' interessi dopo il giorno del pagamento che esso ha fatto, fino a che gli sia stato restituito; L. 29, §. 2, ff. *d. tit.* sempre che il giudice non giudicasse a proposito di compensarli coi frutti i quali il compratore deve restituire.

Ha pure diritto a domandare che il venditore venga condannato a rimborsarlo di tutte le spese del contratto, e di tutte quelle che venne obbligato di fare relativamente alla cosa venduta, come sono le spese di trasporto, di dazio pel mantenimento delle strade, di dogana ec., non però di quelle che il medesimo avesse potuto dispensarsi di fare. L. 27, *d. tit.*

Rispetto ai danni ed interessi in causa del danno che la cosa venduta ha recato al compratore negli altri suoi beni, non può questi pretenderne il risarcimento che a termini delle distinzioni stabilite nell' articolo precedente.

218. Le spese del mantenimento di un animale non possono esigersi, dovendosi queste compensare coi servigj che ha potuti prestare al compratore: L. 30, §. 1, ff. *d. tit.*

(Secondo il Codice civile il compratore ha la scelta di rendere la cosa, e farsi restituire il prezzo; o di ritenerla e di farsi rendere quella parte di prezzo che sarà arbitrata dai periti. Art. 1644).

§. II.

Di ciò che deve offrire il compratore per essere ammesso a quest' azione.

219. Il compratore, per essere ammesso a questa azione, dal suo canto deve offrire di restituire la cosa se esiste, unitamente ai frutti, quando ne abbia percetti alcuni; quando però non aderisca alla compensa-

zione cogl' interessi del prezzo. Deve del pari offrire di rendere tutti gli accessorj della cosa, i quali gli sono stati consegnati insieme alla medesima.

220. Quando la cosa più non esista, se la stessa ha cessato di esistere senza sua colpa, come quando il cavallo che io ho comperato sia morto della malattia attesa la quale io ho formata l'azione redibitoria, mi basterà di rendere ciò che ne rimane, come la pelle. Se poi mi è stato venduto con alcuni accessorj, vale a dire colla briglia, la sella, sarà d' uopo che io restituisca questi accessorj.

Se nulla rimane della cosa venduta; quando, per esempio, una vacca essendo morta di una malattia contagiosa, a termini dei regolamenti di polizia sia stata sotterrata colla sua pelle; in questo caso io potrò esercitare l'azione redibitoria senza restituire veruna cosa.

221. Quando la cosa venduta ha cessato di esistere per colpa del compratore, sarà questi escluso dall' azione redibitoria, per essersi inabilitato per sua propria colpa a soddisfare all' obbligazione? Dalla legge 31, §. 11,

§. 11, ff. *de Ædil. ed.* risulta che il compratore non è perciò escluso dall' azione redibitoria, ma che in questo caso è tenuto soltanto a fare la deduzione al venditore, di quello che varrebbe la cosa venduta nello stato in cui sarebbe la medesima, se non avesse cessato di esistere per sua colpa.

Per la stessa ragione, quando la cosa abbia deteriorato per sua colpa, non è per tale motivo escluso dall' azione redibitoria; ma è semplicemente obbligato a far ragione al venditore, cui la rende, di ciò che essa vale di meno per sua colpa: L. 24 ff. *d. tit.*

Le anzidette decisioni sono tutte conformi all' equità; avvegnachè basta che il venditore sia indennizzato della mancanza commessa dal compratore rispetto alla cosa venduta; egli non deve profittarne ed arricchirsene, come accaderebbe se fosse per tale motivo esonerato dall' azione redibitoria alla quale è tenuto.

222. Qualche volta però il compratore il quale col proprio fatto si è reso inabile a restituire la cosa, deve perciò essere di-

chiarato inammissibile nell' azione redibitoria. Ha luogo questo quando ha disposto della cosa, quando l'ha impiegata, e ne ha tratto vantaggio, come avrebbe fatto, se non avesse avuto alcun vizio. Arg. L. 47, ff. *d. tit.*

§. III.

Differenza tra il compratore ed il venditore, rispetto all' azione redibitoria.

223. Vi sono alcune differenze concernenti l'azione redibitoria, tra il compratore a cui è deferita una tale azione, ed il venditore contro il quale la stessa è promossa, le quali meritano d'essere rimarcate.

Dalla parte del compratore ella è indivisibile. Per questo motivo se il compratore lascia più eredi, uno di questi non può esercitarla soltanto per la sua parte; è necessario che l'esercitino tutti. La ragione è che il venditore soffrirebbe danno, quando fosse obbligato di riprendere per una sola parte la cosa venduta: L. 31, §. 3, ff. *de Ædil. eâ.* La stessa azione al contrario è divisibile dalla parte del venditore contro

il quale viene promossa. Perciò, quando il compratore lasci più eredi, può certamente il compratore esercitare solamente contro uno di essi l'azione redibitoria, e non esercitarla contro gli altri: conciossiachè in ciò quello degli eredi contro il quale si promove, ed il quale è condannato a riprendere la cosa per la porzione della quale è erede, ed a restituire il prezzo per la stessa porzione, non soffre alcun pregiudizio; attesochè anche quando l'azione si esercitasse contro tutti, avrebbe sempre solo questa parte nella cosa, *d. l.* 31, §. 10.

224. Ciò che noi abbiamo detto di più eredi di un compratore, ha luogo del pari riguardo a più compratori, quando la cosa sia stata loro venduta *sub specie unitatis*, quantunque non si siano obbligati solidariamente al pagamento del prezzo. Imperocchè in siffatto caso non vi è che un contratto di vendita di una sola cosa; e per conseguenza l'azione redibitoria non può essere esercitata che da tutti i compratori. Non ha luogo lo stesso quando molti hanno acquistata una cosa, ciascuno per una determinata quantità. Vi sono in allora tanti con-

tratti di vendita quanti vi sono compratori, ciascuno de' quali ha comperata una parte; e per conseguenza ciascuno di loro può esercitare l'azione redibitoria separatamente per la parte che ha comperata: il venditore non può dolersene, e deve imputare a se medesimo di aver loro venduto per porzioni, d. §. 10.

225. Vi è ancora un' altra differenza tra il venditore ed il compratore, concernente l'azione rebitoria. Il venditore è precisamente obbligato, e può essere costretto alla restituzione del prezzo; il compratore non è obbligato alla restituzione della cosa venduta. Quand' egli non la restituisca, il venditore non può costringervelo, può solo ottenere di essere esonerato dalla restituzione del prezzo; L. 29, ff. *Æ til. aed.*

§. IV.

Il vizio redibitorio di una delle molte cose comprese in un mercato, dà egli luogo allo scioglimento del contratto rispetto a tutto, o solo per detta cosa?

226. La presente questione si decide me-

diante alcune distinzioni. Quando la cosa che ha il vizio redibitorio sia sola stato l'oggetto principale della vendita, e che le altre non siano state vendute se non come gli accessorj, la redibizione della cosa principale porterà seco quella di tutte le cose accessorie. Per esempio, se è stato venduto un cavallo con tutto il suo equipaggio, la redibizione del cavallo strascina quella dell' equipaggio; il venditore può essere costretto a riprendere il tutto, e *vice-versa*, il compratore non può esercitare l'azione redibitoria per il cavallo, quand' egli non restituisca tutto l'equipaggio col cavallo.

Contra, se la cosa principale non fosse nel caso di redibizione, ma solamente vi fosse soggetta alcuna delle cose accessorie, come quando si fosse venduta una possessione coi cavalli che vi erano, e che uno dei detti cavalli avesse un vizio redibitorio, non avrebbe luogo la redibizione che per detto cavallo, ed il compratore, offrendo di renderlo, otterrebbe la restituzione del prezzo di detto cavallo.

227. Quando le cose vendute sono egualmente principali, è mestieri esaminare se

sono state vendute come facessero un tutto insieme, e come fossero tali che l'una non fosse stata venduta senza l'altra, come quando siansi venduti due cavalli di carrozza, una copia di bovi ec. In questo caso il vizio redibitorio di una di dette cose dà luogo alla redibizione di tutto ciò che è stato venduto, e l'azione redibitoria non può in questo caso esercitarsi ripartitamente.

Quando però le cose le quali mi sono state vendute fossero indipendenti le une dalle altre, l'azione redibitoria non avrà luogo che per quella la quale ha un vizio, anche quando fossero state vendute tutte per un prezzo eguale. Perciocchè quantunque questa circostanza unita alle altre, serva a far presumere che le cose non sarebbero state vendute l'una senza l'altra, ella sola non è perciò meno decisiva. Per questo motivo l'azione redibitoria potrà avere luogo per la sola detta cosa, ed il venditore sarà obbligato a restituire il prezzo di questa cosa, sulla stima che ne sarà fatta sul totale del prezzo. È questa la dottrina della legge 38, §. *fin. ec.* e di molte altre. Veggasi *in Pand. Justin. tit. de Ædil. ed n.* 63 *e* 64.

228. Al contrario, quantunque la separazione del prezzo sia una forte presunzione che le cose sono state vendute indipendentemente le une dalle altre, non ostante siffatta circostanza non è sempre decisiva, e la presunzione che ne risulta deve cedere ad una più forte, la quale risulta dalla qualità delle cose vendute; come ha luogo nel caso sopra mentovato della vendita di una muta di cavalli eguali. Quando la vendita fosse stata fatta al prezzo stabilito per ciascun cavallo, l'azione redibitoria non potrà aver luogo che per il totale: tale almeno si è la decisione della legge 34, §. 1, ff. *de Ædil. ed.*

§. V.

Delle cause producenti l'inammissibilità dell' azione redibitoria.

229. Due sono le cause producenti l'inammissibilità dell' azione redibitoria; risulta l'una dalla convenzione, l'altra dal decorso di tempo.

Quando nel contratto di vendita, si è convenuto che il venditore non sarebbe ga-

rante di alcun vizio della cosa venduta, ovvero che non sarebbe punto garante del tale vizio, questa convenzione produce l'inammissibilità dell' azione redibitoria (Cod. civ. art. 1643).

230. Non ostante quando il compratore potesse giustificare che il venditore, al tempo del contratto, non aveva un semplice dubbio sopra i detti vizj, ma ne aveva una perfetta cognizione, siccome in siffatto caso il venditore sarebbe stato colpevole di mala fede nell' averli dissimulati, malgrado la contraria convenzione, verrebbe il compratore ammesso a formare l'azione redibitoria. Imperocchè se gli fosse opposta l'eccezione risultante dalla convenzione, *exceptionem pacti*, egli distruggerebbe tale eccezione, opponendo dal suo canto la replica del dolo, *replicationem doli*: è questa la decisione della legge 14, §. 9, ff. *de Ædil. ed.*

231. Risulta l'altra inammissibilità dell' azione redibitoria quando il compratore abbia lasciato trascorrere un certo tempo senza promoverla.

A senso del diritto romano il compratore aveva sei mesi utili per promovere cotale

azione; la consuetudine delle differenti provincie accorda un termine più breve assai. Rispetto a ciò è necessario conformarsi a quella del paese, ove è seguito il contratto. Secondo la consuetudine di questo paese, non si ammette più veruna azione redibitoria relativamente ai vizj dei cavalli, e delle vacche dopo i quaranta giorni dalla seguita tradizione. Mornac, *ad l.* 19, §. *fin.* ff. *de Ædil. ed.* attesta che al suo tempo essa si prescriveva mediante il decorso di nove giorni. Lo Statuto del Borbonese art. 87 la limita ad otto giorni. L'azione redibitoria per le botti di legno è del pari limitata ad un tempo determinato il quale non è ben certo. Vi sono di quelli che pretendono che la stessa non debba essere più ammessa dopo Sant'Andrea (Cod. civ. art. 1648).

Articolo V.

Dell' azione quanti minoris.

232. I vizj soggetti all'azione redibitoria non danno luogo soltanto alla medesima; essi producono del pari quella che in di-

ritto si chiama *aestimatoria*, o *quanti minoris*, ed è in arbitrio del compratore di scegliere piuttosto l'una che l'altra. Questa azione *quanti minoris* consiste nel domandare contro il venditore che faccia la diminuzione sul prezzo di ciò che in forza di detto vizio verrà stimata la cosa valere di meno di quello per cui è stata venduta. (Cod. civ. art. 1544.)

Quest'azione *quanti minoris* in causa dei vizj importanti l'azione redibitoria, ha luogo nei casi medesimi ove ha luogo quella. Le medesime accuse d'inammissibilità che escludono l'azione redibitoria, escludono del pari questa. Nondimeno giusta il diritto romano l'azione *quanti minoris* era di una durata più lunga, e non si prescriveva che per un anno. Presso di noi però l'azione *quanti minoris*, in causa dei vizj che importano l'azione redibitoria, si prescrive in forza del tempo stesso che l'azione redibitoria, *Mornac, nel luogo sopra citato.*

(L'azione redibitoria proveniente dai vizj della cosa non ha luogo nelle vendite giudiziali. Cod. civ. art. 1649.)

Capitolo II.

Degli obblighi del venditore risultanti dalla buona fede.

Noi esamineremo, 1.° Se la buona fede obbliga il venditore, almeno nel foro della coscienza, non solo á non usare alcuna menzogna, ma nemmeno alcuna reticenza su tutto ciò che concerne la cosa veeduta, ed a cui la reticenza lo obbliga; 2.° Quale reticenza obbliga il venditore nel foro esteriore, ed a quale cosa; 3.° Se nel foro almeno della coscienza, il venditore è obbligato a nulla dissimulare, anche delle circostanze estrinseche le quali importa al compratore di sapere; 4.° Se giusta il foro della cosienza il venditore può vendere qualche volta ad un prezzo maggiore del giusto.

Articolo primo.

Se la buona fede obbliga il venditore nel foro almeno della coscienza a non usare non solo alcuna menzogna, ma nemmeno alcuna reticenza in tutto ciò che concerne la cosa venduta, ed a qual cosa obbliga la reticenza.

253. Quantunque in molti affari della società civile, le regole della buona fede si ristringano a proibirci di mentire, e ci permettano di non iscoprire agli altri ciò che avessero interesse di sapere, quando noi ne abbiamo un eguale di loro non manifestarlo, non ostante nei contratti interessati, nel numero dei quali avvi il contratto di vendita, la buona fede ci vieta non solamente ogni menzogna, ma qualunque reticenza di tutto ciò che quegli col quale noi contrattiamo ha interesse di sapere concernente la cosa che forma l'oggetto del contratto.

La ragione si è che in questi contratti la giustizia, l'equità consiste nell' eguaglianza. Tutto ciò che contribuisce a pregiudicarla è quindi contrario all' equità. È incontrasta-

bile che ogni reticenza per parte di uno dei contraenti, di tutto ciò che l'altro avrebbe interesse a sapere rispetto alla cosa che forma l'oggetto del contratto, offende detta eguaglianza. Imperocchè tosto che l'uno ha più cognizioni dell'altro intorno a questa cosa, egli ha maggior vantaggio dell'altro a contrattare; sa meglio dell'altro cosa fa, e per conseguenza più non esiste nel contratto l'eguaglianza.

Facendo l'applicazione dei predetti prinpj al contratto di vendita, ne segue che il venditore è obbligato a dichiarare al compratore al quale importa di essere informato, tutto ciò che conosce relativo alla cosa venduta, e che manca alla buona fede che deve regnare in detto contratto quand'egli dissimula qualche cosa.

È questa la dottrina esposta da Florentino nella legge 43. ff. *de contr. empt. Dolum malum a se abesse praestare venditor debet, qui non tantum in eo est qui fallendi causa obscure loquitur, sed etiam qui insidiose, obscure dissimulat.*

234. Giusta li menzionati principj, un venditore è obbligato a non tacere verun

difetto della cosa che vende, il quale sia alla sua cognizione, quantunque siffatti difetti non siano vizi che importino l'azione redibitoria, ma dei difetti dei quali il compratore non sarebbe stato ammesso a querelarsi, quando il venditore che non li ha dichiarati, li avesse ignorati. *Cum ex XII. Tabulis*, dice Cicerone, *lib.* 3. *de officiis*, *satis esset cautum ea praestare quae essent lingua nuncupata, a jurisconsultis etiam reticentiae poena est constituta; quidquid enim inest praedio vitii, id statuerunt, si venditor sciret, nisi nominatim dictum esset, praestare opportere.* Il venditore in questo caso è tenuto *in id quanti (emptoris) interet scisse*; l. 4. ff. *de act. empt.*; questa stessa reticenza può qualche volta produrre la rescissione del contratto; l. 11, §. 5. ff. *dict. tit.*

235. Questa decisione deve aver luogo, quantunque il venditore che ha celato il difetto della cosa, non l'abbia venduta per un prezzo maggiore di quello che vale con tale difetto. Imperocchè quegli che mi vende una cosa, non ha diritto di esigere da me il prezzo maggiore che essa vale, se io

non acconsento di comperarla per il medesimo. Esso non ha diritto di esigere da me che il prezzo per il quale io ho certamente voluto comperarla, e non deve usare alcun artificio per farmi aderire ad acquistarla per un prezzo superiore a quello per il quale io avrei voluto comperarla, se fossi stato edotto del difetto che maliziosamente mi ha occultato.

236. La buona fede obbliga il venditore, non solo a non dissimulare nulla dei vizj intrinseci della cosa, ma in genere a non tacere niente di tutto ciò che concerne la cosa, il quale potesse indurre il compratore a non comperarla ovvero a non farne la compera a sì caro prezzo. Per esempio, al compratore compete l'azione se gli è stato tenuto nascosto una cattiva vicinanza del fondo che gli è stato venduto, la quale lo avesse trattenuto dal comperarlo se ne avesse avuta notizia: *Si quis in vendendo praedio confinem celaverit, quem emptor, si audisset, empturus non esset, teneri venditorem*; l. 15, §. 8, ff. *de contr. empt.*

237. Gli enunciati principj dei giureconsulti Romani sono più esatti, e più confor-

mi alla giustizia della decisione di santo Tomaso, il quale permette al venditore di dissimulare il vizio della cosa, eccettuatine i due seguenti casi, 1.° quando detto vizio non fosse tale di sua natura da poter recare qualche danno al compratore; 2.° quand'egli approfittasse di questa dissimulazione per vendere la cosa più di quello che la stessa vale: così decide, 11, 11, 2, 2., 77, art. 3. Anche nelli suoi *quodlibetic.* 11, 10, si trova un'eguale decisione. *Si vitium*, dice il medesimo, *non faciat rem minus valere quam pretium impositum, quia forte venditor minus pretium imponit propter vitium, tunc non peccat tacens vitium, quia venditio non est injusta, et forte esset sibi damnosum si vitium diceret, quia emptor vellet habere rem minori pretio quam valeret.* La prefata decisione di San Tomaso non mi sembra giusta. Ciociossiachè siccome il venditore è perfettamente libero di vendere o nò; così deve lasciare al compratore una perfetta libertà di comperare, o nò anche per il giusto prezzo, se il medesimo non gli conviene. È quindi un' ingiustizia l'insidiare questa libertà della quale deve godere il

re il compratore, nascondendogli un vizio della cosa per fargliela comprare, ciò che non avrebbe certamente fatto, almeno per il prezzo che gli è stata venduta, quando ne avesse conosciuto il vizio.

Articolo II.

Quale reticenza obbliga nel foro esteriore ed a che.

238. Quantunque sia riguardo al foro esteriore che i giureconsulti Romani abbiano stabiliti i principj da noi testè citati concernenti l'obbligazione in cui trovasi il venditore di nulla tacere al compratore di ciò che si riferisce alla cosa venduta, e che i medesimi debbano essere seguiti esattamente nel foro della coscienza; i medesimi però si osservano assai poco nei nostri tribunali, ed il compratore non v'è ascoltato con facilità a querelarsi che gli sia stato celato qualche vizio della cosa venduta, quando non sia uno di quei vizj che importi l'azione redibitoria. Non permettendo l'interesse del commercio di ammettere facilmente le parti ad intentare un' azione contro i mer-

cati che sono stati conclusi, devono le medesime imputarsi di non essersi informate meglio dei difetti che poteva avere la cosa venduta.

239. Vi sono però alcune reticenze concernenti la cosa venduta, le quali hanno meritata l'attenzione delle leggi, e le quali obbligano il venditore nel foro esteriore. Sono di tale natura quelle mediante le quali il venditore dissimulasse la cognizione la quale ha che la cosa che vende, non gli appartiene, o ciò non è irrevocabilmente, o che essa è soggetta a certi pesi, rendite, od ipoteche speciali.

Enrico II ha fatta una legge contro questa specie di dolo nell'ordinanza del 1553, art. 15. Ivi dicesi che i venditori saranno tenuti a dichiarare i pesi, le rendite, le ipoteche speciali delle quali i poderi da essi venduti saranno aggravati, sotto pena di essere considerati come falsi venditori di ciò che riguarderà il loro fatto e del quale essi avranno avuto notizia, e puniti per ciò colle pene di ragione.

La citata ordinanza sembra dire che in tale caso si potrebbe agire criminalmente

contro il venditore come per delitto di falso, lo che non si pratica. Attualmente tutta la pena di tale dolo consiste in ciò che il compratore, tosto che avrà scoperto che la cosa venduta non apparteneva al venditore, od era onerata di qualche ipoteca speciale, o di qualche rendita fondiaria considerevole, senza aspettare che sia promossa nel proposito alcuna evizione, può intentare la domanda contro il venditore che ne ha avuta cognizione, e non lo ha dichiarato, per far rescindere il contratto di vendita, e concludere contro lo stesso affinchè sia condannato mediante esecuzione personale alla restituzione del prezzo, ed alla rifusione di tutti i suoi danni ed interessi. Tra questo venditore di mala fede, e quegli il quale ha ignorato che la cosa non gli apparteneva, ovvero che ha ignorati i pesi vi sono nel proposito due differenze: conciossiachè quest'ultimo a dir vero, in caso di evizione, è tenuto ai danni ed interessi del compratore, ma non vi è condannato che civilmente, e non sotto pena del carcere, ed in questo consiste la prima differenza tra questo venditore, ed il

venditore di mala fede. La seconda differenza consiste in ciò che il venditore di buona fede il quale ha ignorato che la cosa non era di sua ragione, ovvero che ne ha ignorati i pesi non è soggetto al regresso del compratore che dal giorno in cui questi venne molestato da alcuno nel libero possesso della cosa venduta. Finchè pertanto esso non è molestato, non può agire contro il suo venditore, il quale non è precisamente obbligato a trasferirgli la proprietà della cosa venduta, ma soltanto a fargli avere il libero possesso, *praestare emptori habere licere*, ed a garantirlo da tutte le molestie, e conseguentemeute il venditore adempie il suo obbligo, finchè il compratore non viene molestato; e che *habere ei licet.* Al contrario, quando il venditore abbia saputo che la cosa non gli apparteneva o ne abbia conosciuti i pesi, e li abbia dissimulati al compratore; in questo caso, come l'abbiamo già osservato sopra, può il compratore immediatamente promovere la sua azione contro detto venditore, perciocchè il dolo ch' ei ha commesso colla sua dissimulazione, produce quest' azione; *in id quanti*

aut interest non esse deceptum; lo che, come l'abbiamo esposto, può produrre fino la rescisione del contratto. (Cod. civ. art. 1599. 1635, 1638, 2059.)

240. Si osservi che quando tra molti venditori, ve ne siano di quelli i quali hanno conosciuto il vizio della cosa, ed altri i quali non l'abbiano conosciuto; siccome coloro che l'hanno conosciuto sono i soli che hanno commesso il dolo, sono essi soli tenuti a detta azione; e quantunque non abbiano venduto solidariamente, sono però tenuti solidariamente, ciascuno per il totale alla restituzione del prezzo ed ai danni ed interessi del compratore. Molin. *Tract. de div. et indiv. p.* 3 *n.* 201. *et seqq.* Questo è conforme ad un principio generale che il dolo obbliga sempre solidariamente coloro che lo hanno commesso. Il dolo in questo, come lo rimarca Dumoulin, differisce dalla semplice colpa, la quale non obbliga coloro che l'hanno commessa che in ragione della parte loro rispettiva, quando non sia nelle obbligazioni delle cose o dei fatti indivisibili, *ut in obligationem susceptae custodiae.*

Articolo IV.

Se la buona fede obbliga il venditore, almeno nel foro della coscienza, a non dissimulare nulla delle circostanze estrinseche, le quali il compratore ha interesse di sapere.

241. Cicerone, nel suo terzo libro degli officj, ha trattato tale questione nel caso di un mercante il quale essendo arrivato a Rodi in un tempo di carestia prima di un gran numero di altri vascelli carichi di grani, espone il suo al mercato; domanda il medesimo se detto mercante è obbligato a far sapere ai compratori, che vi è un gran numero di altri vascelli in viaggio e vicini ad arrivare. Intorno a questa questione riferisce i sentimenti di due filosofi stoici, Diogene ed Antipatro. Diogene era di avviso che questo mercante potesse dissimulare lecitamente la cognizione che aveva dei vascelli, l'arrivo dei quali era imminente, e vendere il suo grano al prezzo corrente. Antipatro suo discepolo, di cui Cicerone sembra che adotti il sentimento, era al con-

trario, di parere che tale dissimulazione fosse contraria alla buona fede. La ragione sulla quale il medesimo si appoggiava è, che l'unione la quale deve regnare tra gli uomini, l'amore che noi dobbiamo avere gli uni per gli altri non ci permette di preferire il nostro particolare interesse all'interesse degli altri particolari, dal che ne segue, che sebbene si possa tacere alcune cose per prudenza, non si può però tacere, per suo profitto ciò che coloro coi quali noi contrattiamo, hanno interesse di sapere. *Hoc celandi genus*, dice il medesimo, *non aperti*, *non simplicis*, *non ingenui*, *non justi*, *non viri boni; versuti potius*, *obscuri*, *astuti*, *fallacis*, *malitiosi*, *callidi*, *veteratoris*, *vafri*.

Questa questione non concerne che il foro della coscienza, perchè non vi ha dubbio che nel foro esteriore, un compratore non è ammesso a querelarsi che il venditore non lo ha instruito delle circostanze estrinseche alla cosa venduta, qualunque si fosse l'interesse il quale avesse il compratore di saperle. La decisione di Cicerone soffre molta difficoltà anche nel foro della

coscienza. La maggior parte di coloro che hanno scritto sul diritto naturale, hanno considerata tale decisione come eccessiva.

Questi autori sono di avviso che la buona fede la quale deve regnare nel contratto di vendita, non obbliga il venditore ad altra cosa che a far conoscere al compratore la cosa che gli vende per ciò che è la medesima, senza tacergli alcuno dei suoi difetti, ed a non venderla ad un prezzo maggiore di quello che le compete al tempo del contratto; conseguentemente che non commette alcuna ingiustizia vendendola a siffatto prezzo, quantunque sappia che detto prezzo debba in seguito diminuire assai, nè che è obbligato ad informare il compratore esservi delle circostanze le quali debbono produrre tale diminuzione, non avendo il compratore maggiore diritto di esigere da esso che gli comunichi questa notizia, che di esigere che divida seco lui un'altra parte dei suoi beni. Se ciò facesse, sarebbe questo un atto gratuito di beneficenza il quali non è obbligato di esercitare che verso quelli i quali ne hanno bisogno. I Rodiani non erano in questo caso; essi non mancavano

che di grani, ed avevano il denaro per comperare quello che loro vendeva detto mercante. Il profitto ch' ei fa vendendo il suo grano al prezzo che vale attualmente, quantunque sappia che valerà assai meno fra poco, non è per verun conto ingiusto. E una giusta ricompensa della diligenza da esso usata per arrivare il primo, e del rischio che ha corso di perdere sulla sua mercanzia, se qualche accidente al quale era esposto, lo avesse impedito di arrivare a tempo. Non è più proibito di vendere al prezzo corrente una mercanzia senza indicare le circostanze che la debbono far diminuire di quello che comprare al prezzo corrente senza far note le circostanze le quali la debbono fare aumentare. Quindi non si è giammai stato di parere di accusare Giuseppe d'ingiustizia, perchè profittò della cognizione che aveva delle annate di sterilità per far comperare a Faraone la quinta parte dei grani dei suoi sudditi a prezzo corrente, senza avvertirli degli anni di sterilità che dovevano succedere.

Non ostante le anzidette ragioni, e le citate autorità, io ho molta difficoltà a non

considerare ingiusto il profitto che ricaverebbe un venditore dalla reticenza di qualche fatto che deve produrre una diminuzione nel prezzo, quando la stessa debba essere considerevole, e che debba sicuramente seguire alla fine di un breve intervallo di tempo, come sarebbe la scienza che avesse avuta il riferito mercante che vi era una flotta carica di grani in istato di entrare fra pochi giorni nel porto di Rodi, la qual cosa doveva certamente portare una diminuzione considerabile sul prezzo dei grani. Nel contratto di vendita istessamente come in tutti gli altri contratti commutativi, l'equità vuole che ciò che ciascuna delle parti dà, sia l'equivalente di ciò che dessa riceve, e che l'una delle parti non voglia avvantaggiare a spese dell'altra. Ora nel caso del mentovato mercante il quale dissimulando la cognizione che ha di tale fatto, vende il suo grano per il prezzo di lire cento al moggio, il quale è attualmente il prezzo che corre, può egli questo mercante, senza farsi illusione, persuadersi che questo grano, ch'ei sa non dover valere fra due giorni che venti lire, sia l'equivalente

delle lire cento ch'esso riceve? Voi direte che basta che al tempo del contratto il medesimo valga il prezzo di lire cento per il quale io lo vendo. Io rispondo; una cosa la quale, a dir vero, ha un valore presente e momentaneo di cento lire, ma che egli sa a non dubitarne dovere ridursi in due giorni a venti lire, avuto riguardo alla cognizione che ha, può essa essere da lui considerata sinceramente come di fatto equivalente al danaro che riceve, il quale conserverà sempre il suo valore di lire cento? Con siffatta reticenza, non è voler profittare ed arricchirsi a spese dei compratori, facendo loro, mediante l'accennata reticenza, comperare una cosa sulla quale è certo che fra due giorni devono perdere li quattro quinti?

Articolo IV.

Se il venditore può, nel foro della coscienza, vendere qualche volta per un prezzo al di là del giusto.

§. I.

Regola generale, e qual' è il giusto prezzo.

242. Il giusto prezzo delle cose è quello per il quale sogliono vendersi le cose di simile natura e bontà nei luoghi ove le medesime trovansi situate, se sono fondi; ovvero nel luogo ove sono esse esposte in vendita, se sono cose mobiliari.

Per esempio, il giusto prezzo di una possessione composta di terre aratorie e di prati, deve regolarsi su quello che si vende comunemente l'arpento di terra aratorio, o l'arpento di prato di simile bontà nella provincia ove trovasi detta possessione.

Il giusto prezzo di un' auna di stoffa di una certa qualità, è quello per cui sogliono vendersi nel luogo le stoffe della medesima qualità.

Come l'enunciate cose non si vendono precisamente sempre per la stessa somma, ma *arcum circa*, più o meno, il giusto prezzo di siffatte cose non consiste in un punto fisso ed indivisibile, come il prezzo di quelle che sono tassate dal giudice di polizia. Avvi però una certa estensione; vi si distingue il *pretium medium* il quale si è quello al quale si vendono il più comunemente; il *pretium summum*, ed il *pretium infimum* i quali sono quelli sino ai quali esse vendonsi al di sopra o al dissotto del *pretium medium*.

Questa estensione del giusto prezzo è più o meno grande secondo la differente natura delle cose. Quello delle cose il commercio delle quali è frequente e quotidiano, come sono le mercanzie le più comuni, ordinariamente ha poca estensione; il giusto prezzo, al contrario, delle cose il di cui commercio non è giornaliero ordinariamente è più esteso. Il giusto prezzo di un genere di cose le quali tutte si rassomigliano assai, comunemente ha minor estensione di quello delle cose di un altro genere, le quali variano fra di loro: per esempio, il giusto

prezzo di una vacca di una bontà comune, ordinariamente ha minore estensione del giusto prezzo di un cavallo.

Vi sono alcune cose delle quali non è agevole il determinare il giusto prezzo; sono di tale classe alcune cose preziose estremamente rare, conciossiachè il giusto prezzo di una cosa, come l'abbiamo detto nel principio, regolandosi su quello pel quale si pratica di vendere quelle di un eguale natura e bontà, ed alle quali per conseguenza tale cosa può essere comparata, ne segue che il giusto prezzo di una cosa unica nella sua specie, e non comparabile, non può essere determinato.

Siffatte cose le quali non hanno alcun determinato prezzo, possono vendersi al prezzo, qualunque sia il medesimo, che loro si vuole attribuire, nè si può dire perciò che le stesse sono vendute ad un prezzo troppo caro ed eccedente quello che loro è giustamente applicabile.

Rispetto alle cose le quali non hanno un giusto prezzo, possono certamente le parti disputare del prezzo, quando le medesime non sortano dall' estensione che ha

il riferito giusto prezzo. Per esempio, quando il giusto prezzo del cavallo che voi mi vendete è di diciotto a venti doppie, voi potete lecitamente vendermelo a venti doppie, se io acconsento di darvi siffatto prezzo; com' io posso lecitamente comperarlo per il prezzo di diciotto doppie, se voi volete darmelo a tale prezzo. Ordinariamente però non è permesso di venderlo per una somma maggiore delle venti doppie, la quale è il *summum pretium*, come non è permesso di comperarlo ad un prezzo inferiore delle diciotto il quale è il *pretium infimum*.

L'anzidetto principio non ha luogo che nel foro della coscienza; il medesimo non è praticato nel foro esteriore. Ordinariamente il compratore non è ammesso a dolersi di avere comperato più caro del giusto prezzo, esigendo l'interesse del commercio, che le parti non siano ammesse facilmente ad intentare alcuna azione contro il loro mercato.

§. II.

Due casi nei quali si può vendere ad un prezzo superiore del giusto.

Primo caso.

243. Qualche volta si può lecitamente, anche nel foro della coscienza, vendere per un prezzo eccedente il giusto, il quale chiamasi *prezzo di affezione.*

Per esempio, io posseggo un fondo il quale vi conviene, ed il quale non sono disposto a vendere; voi mi proponete di vendervelo per una somma maggiore del giusto suo prezzo; io vi acconsento. La vendita che io vi faccio in questo caso, per una somma maggiore del giusto prezzo, è lecita: ciò ch'io ricevo in questo caso di più del giusto prezzo, io non lo ricevo senza motivo ed ingiustamente; egli è questo il prezzo dell' affezione la quale io aveva per questo fondo; è questo il prezzo dell' interesse il quale io ho di conservare il mio fondo piuttosto che di venderlo per danaro del quale io forse farò un cattivo impiego:

io

io posso lecitamente ricevere il prezzo dell' affezione che io ho pel mio fondo, e dell' interesse che io ho di conservarlo, non essendo obbligato a sagrificarvelo per niente, per la vostra convenienza, e per farvi piacere.

244. Perchè io possa lecitamente ricevere qualche cosa come prezzo di affezione al di là del giusto prezzo del fondo che io vi vendo, è mestieri che quando mi è stata fatta la proposizione, io non avessi l'intenzione di venderlo. Se la situazione dei miei affari mi obbligava a venderlo, io non posso ricevere nulla oltre il giusto prezzo. Imperocchè in tale caso non si può dire che ciò, che io ricevo dippiù, sia il prezzo dell' affezione e dell' interesse che io aveva a ritenere il fondo suddetto, poichè si suppone ch' io non voleva ritenerlo. In questo caso pertanto io non darò nulla per ciò che io ricevo al di là del giusto prezzo; ed in questo caso l'equità che deve regnare nel contratto di vendita è lesa egualmente che in tutti gli altri contratti commutativi.

Si dirà forsè: ciò ch' io ricevo in questo caso di eccedente il giusto prezzo non è

ricevuto senza causa e per niente; è il prezzo della convenienza, e dell' interesse che voi avete di acquistare detto fondo. A ciò si risponde che nei contratti commutativi, il valore di ciò ch' io posso lecitamente ricevere non si regola che sul valore di ciò ch'io do, e non sopra il valore dell' interesse il quale ha l'altra parte di comperare ciò ch' io gli do; la natura di questo contratto essendo che ciascuno riceva il giusto equivalente di ciò che ei dà. Si dirà forse, io vi fo piacere vendendovi la tale cosa, la quale voi avevate un grande interesse ad avere; io non era obbligato a farvi siffatto piacere; avrei potuto vendere la cosa ad un altro, il quale del pari che voi mi avrebbe dato il giusto prezzo; non mi è permesso forse di vendervi un piacere a farvi il quale io non era obbligato? Nò; perciocchè per una regola di giustizia noi non possiamo esigere per il piacere che noi facciamo ad alcuno, se non quello che ci costa per farglielo. La mentovata regola deriva dal precetto il quale ci obbliga di amare il nostro prossimo come noi stessi. È in conseguenza di tale principio, che non

è permesso di esigere alcun interesse lucrativo per la ricompensa del piacere che si è fatto ad alcuno dandogli del danaro ad imprestito. Affinchè pertanto io possa ricevere lecitamente qualche cosa oltre il giusto prezzo della cosa che vi vendo, nón basta che voi abbiate avuto interesse di comperarla anche al di là del giusto suo prezzo; è d'uopo ch'io abbia avuto dal mio canto interesse di ritenerla, come nel caso nel quale io abbandono l'affezione e l'interesse i quali mi consigliavano a ritenerla.

San Tommaso, 11, 2, *q.* 77, *a* 1, decide tale questione conformemente al principio che abbiamo stabilito. Dopo aver detto *carius vendere vel vilius emere rem quam valeat, est secundum se injustum et illicitum*, aggiunge il medesimo, *alio modo possumus loqui de emptione, venditione secundum quod per accidens cedit inutilitatem unius et detrimentum alterius, puta, cum aliquis multum indiget rem habere aliquam, et alius laeditur, si ea careat. In tali casu justum pretium erit, ut non solum respiciatur ad rem quae venditur, sed ad damnum*

quod venditor ex venditione incurrit, et sic licite poterit aliquid vendi pluris quam valeat secundum se, quamvis non vendatur plus quam valeat habenti. Si vero aliquis multum juvetur ex re alterius quam accepit ille vero qui vendit non damnificetur carendo re illa, non debet eam supervenire, quia utilitas quae ei accrescit non est ex vendente, sed ex conditione mentis; nullus autem potest vendere alteri, quod non est suum, licet possit ei vendere damnum quod patitur.

245. Quando avessi ideato di conservare la cosa che voi mi avete proposto di vendermi, per verità io posso ricevere lecitamente qualche cosa al di là del giusto suo prezzo; ma è perciò necessario, 1.° che voi abbiate cognizione del giusto prezzo di detta cosa, e che quello che voi mi date dippiù, me lo diate scientemente come il prezzo dell' affezione e dell' interesse ch' io aveva di conservarla, dal che io voglio benissimo demordere in vostro favore. Ma se voi non aveste cognizione del giusto prezzo della cosa; se tutta la somma che voi mi date, non mi viene da voi data, che come

il giusto prezzo della cosa in se; se la vostra intenzione è soltanto di acquistare da me la cosa per la somma che voi credete essere il giusto suo prezzo, e che non abbiate la menoma intenzione di comperare da me unitamente l'affezione e l'interesse che io aveva di ritenere siffatta cosa, in questo caso io ricevo ingiustamente ciò che eccede il giusto prezzo; attesochè in questo caso non posso essere considerato ricevelo come il prezzo dell' affezione e dell' interesse che aveva di non alienare la cosa, poichè io non posso ricevere da voi il prezzo di ciò che voi non vi siete proposto di comperare.

246. 2.° È necessario che ciò che io ricevo per il prezzo dell' affezione e dell' interesse che io aveva di ritenere la cosa non sia immenso, e non ecceda la somma alla quale nullameno io medesimo stimarei siffatta affezione e tale interesse. Per fare una tale stima, è mestieri ch' io discenda in me stesso, e che io esamini qual' è la somma della quale io mi sarei accontentato oltre al giusto prezzo, per acconsentire alla vendita della mia cosa, se non si fosse voluta

darmi che tale somma; conciossiachè in questo caso, secondo il mio proprio giudizio, detta somma è il vero prezzo dell' affezione e dell' interesse che io aveva di ritenere la cosa, e per conseguenza io non posso ricevere lecitamente una somma maggiore a motivo del prezzo di detta affezione, e di detto interesse.

Secondo caso.

Il secondo caso nel quale è permesso di vendere al di là del giusto prezzo, è allora quando un mercante il quale ha determinato di conservare una certa mercanzia fino ad un certo tempo, nel quale esso ha un giusto motivo di credere che aumenterà, ad istanza di alcuno che ne ha bisogno, acconsenta a vendergliela. In tal caso può il medesimo stipulare lecitamente una somma maggiore dell' attuale giusto prezzo, il quale sia il prezzo dell' interesse il quale lo induce a conservarla, e che non è obbligato a sagrificarlo gratuitamente ad un tale compratore. È però mestieri che questa somma non ecceda quella alla quale

può essere valutato l'interesse che il riferito mercante ha di conservare la sua mercanzia. Detto interesse si stima più o meno, secondo i maggiori o minori gradi di verosimiglianza di profitto che il medesimo spera, deve però stimarsi sempre assai meno del profitto ch'ei spera, la speranza del profitto che non si è ancora effettuato, non essendo giammai intieramente certa, nè per conseguenza di valore eguale al profitto che si fosse già verificato.

Veggasi questo caso nella Th. mor. di Grenoble, tr. 3, cap. 2, nel tr. della restituzione della Placette p. 542.

§. III.

Si può vendere al di là del giusto prezzo ciò che si vende a credito.

247. Quando le mercanzie le quali vendonsi ad un termine prefisso, secondo la pratica hanno un prezzo fisso maggiore di quelle che si vendono a contante, ed anche di quelle che si vendono ad un termine più breve, il mercante può praticare tali differenti prezzi. La ragione si è che

quello ch'ei riceve al di là del prezzo in contanti, serve ad indennizzarlo del pregiudizio che soffrirebbe senza di ciò dal termine che accorda. Imperciocchè a misura che smercia le sue mercanzie, essendo obbligato a comperarne altre per rimpiazzarle, e tenere assortita la sua bottega; quand' egli le venda a credito, quelle che comprerà in loro sostituzione gli costeranno assai più di quello che gli costerebbero, se avendo vendute le sue a contante, anche a contante le avesse potute comperare. Da ciò segue che soffrirebbe un pregiudizio manifesto, se non vendesse le sue a più caro prezzo a credito che a contante: il credito che fa non deve essergli di pregiudizio; *officium suum nemini debet esse damnosum.* Per conseguenza egli può farsi indennizzare, aumentando il prezzo delle mercanzie che vende a credito, in proporzione di ciò che egli medesimo è obbligato a comperarle più care che a contante.

248. Si osservi essere mestieri che ciò il quale si vende dal venditore al di là del prezzo a contante non ecceda il pregiudizio che soffre dal credito che accorda al

compratore ; a motivo che può in vero lecitamente indennizzarsi, ma non deve profittare del credito che fa al compratore, ne della sua indigenza. Sopra tutto il venditore non ha alcun rimprovero a farsi quando egli trovisi avere siffatta disposizione di volontà; poichè se il mercato dipendesse dalla sua scelta, egli amerebbe assai più di vendere a contante, che di fare il contratto che fa a credito per un prezzo più caro che quello a contante; conciossiachè in questo caso è evidente che ciò che vende di più caro non è un profitto che ritira dal credito che fa, ma un' indennità di ciò ch' esso soffre.

249. Quando in una provincia vi sia la consuetudine in forza della quale i particolari accordano un certo termine ai mercanti, allorchè vendono ad essi le loro legna, od il vino da loro raccolto, il prezzo al quale vendono a detto termine è il giusto prezzo, quantunque sia il medesimo più caro di quello di alcuni particolari, i quali vendono a contante avendo bisogno di danaro. Imperocchè essendo praticato siffatto termine, ed il mercato fatto allo stesso termine

essendo un mercato fatto alle condizioni ordinarie, il prezzo di tale mercato è il prezzo comune ed ordinario, e per conseguenza il giusto prezzo. Cotali particolari non si considerano approfittare del termine che accordano, essendo il loro contratto stipulato giusta le ordinarie condizioni. Piuttosto i mercanti che comprano per un prezzo minore a contante, sono quelli che traggono vantaggio dall'anticipazione e rappresentazione che fanno del loro danaro, e questo profitto non è giusto che fino alla concorrenza di ciò che soffrono dall'anticipazione che fanno del prezzo prima del termine ordinario.

§. IV.

Se nel foro esteriore può qualche volta il compratore dolersi dell' eccesso del prezzo.

Trattando noi siffatta questione nella V. parte, alla medesima noi ci riportiamo.

Capitolo III.

Delle obbligazioni del venditore risultanti dalle clausole particolari del contratto.

Quello che si esprime nel contratto rispetto la quantità, la qualità della cosa venduta, il tempo ed il luogo della tradizione, formano altrettanti obblighi per parte della persona del venditore.

Nella prima parte noi abbiamo già parlato del tempo e del luogo; attualmente ci rimane a trattare delle cose che concernono la quantità e qualità della cosa venduta; noi tratteremo inoltre dell'obbligo che contrae il venditore nelle vendite previo l'assaggio, e della clausola che verrà impiegato il prezzo.

Articolo primo.

Della quantità della cosa venduta.

250. Quando la cosa venduta si trovi essere di una minore quantità di quella espressa nel contratto, allora il venditore è obbligato verso il compratore a fargli ragione

di tale difetto di quantità come se, per esempio, vendendomi una possessione si è espresso che era di trecento arpenti di terre aratorie, e che se ne trovino soltanto due cento cinquanta; se si è venduta una cantina di vino il vino contenuto nella quale si fosse calcolato quindici Botti, ed effettivamente non ne contenga che dodici.

251. Per conoscere se il venditore ha adempite a questo riguardo le sue obbligazioni, fa bisogno di sapere ciò che deve essere compreso nella quantità espressa nel contratto; è mestieri ritenere per regola che non si deve comprendere nella quantità se non ciò che fa parte della cosa venduta, ammenochè non siasi convenuto del contrario. Per questo motivo se mi è stato venduto un campo che si è dichiarato essere di dieci arpenti, e che questo campo sia attraversato da una pubblica strada; quantunque la strada sia contenuta nel campo, non deve però essere computato nella misura del campo, ed il campo deve essere di dieci arpenti non compreso il terreno occupato dal cammino; purchè non fosse detto espressamente che il campo fosse di

dieci arpenti, compresavi la strada; conciossiachè detta strada essendo pubblica, non fa per veran conto parte della cosa venduta; l. 51, ff. *de contr. empt.*; l. 7, §. 1, ff. *de per. rei vend.*

252. Quando si vende una casa e cinque arpenti di vigna che ne dipendono, nei cinque arpenti vi devono essere compresi le siepi, ed i fossi. Imperciocchè ciò che serve di cinta al fondo, forma parte di quallo che si vende, e per conseguenza vi deve essere compreso, ammenochè non si fosse detto espressamente che vi fossero cinque arpenti, non comprese le siepi ed i fossi: *Quod venditur in modum cedit, nisi id actum est ne cederet;* d. l. 1.

253. Dichiarando la misura di un fondo, si aggiungono qualche volta queste parole, *od incirca*: per esempio, cinque arpenti di vigna, *o circa*, cento arpenti di bosco, *o circa ec.*

Il senso di queste parole è che il venditore non sarà responsale del difetto di estensione, quando il medesimo sia poco considerevole; per esempio se su cinque arpenti di terra avvitati non mancano che otto o

dieci pertiche; avvegnachè cinque arpenti sono a un diprezzo *cinque arpenti* o *circa*. Quando però il difetto fosse considerabile, come quando sopra cinque arpenti mancasse un mezzo arpento, le dette parole *o circa* non impedirebbero che il venditore non fosse responsale della mancante misura.

254. Per la stessa ragione che il venditore è tenuto a far ragione della mancante misura, allorchè la medesima si trova minore di quella espressa, *viceversa* il compratore sarà egli obbligato di fare ragione dell' eccedente misura, se la medesima si trova maggiore? E' mestieri dire di nò. La ragione è che il campo, per esempio, il quale per errore è stato dichiarato essere di dieci arpenti, quantunque effettivamente fosse di undici, è stato venduto intiero, e che è stata intenzione delle parti, che nulla ne fosse eccettuato. La clausola colla quale il venditore assicura esser il medesimo dell' estensione di dieci arpenti è in favore soltanto del compratore, è il solo venditore che promette e che si obbliga, il compratore con tale clausola non contrae alcuna obbligazione, e per conseguenza non può

essere tenuto a fare ragione dell' eccedenza dell' estensione.

Il medesimo non solo non è obbligato, ma se una piccola porzione del campo venisse rivendicata dal compratore, quantunque quello che gli rimane, fosse dell' estensione portata dal contratto, il venditore non lascerebbe di essere garante dell' evizione di detta parte. Tale è la decisione della legge 45, ff. *de evict.* ed è questa una conseguenza del principio che abbiamo stabilito non a guari. Infatti ritenuto che la dichiarazione della misura non contiene dalla parte del venditore alcuna riserva, ne deriva che la porzione la quale è stata rivendicata faceva parte di ciò che è stato venduto; e che l'evizione della mentovata porzione deve dar luogo all' azione di garanzia contro il venditore.

255. Ciò che noi abbiamo testè deciso che il compratore non è tenuto a fa ragione di ciò che si trova dippiù dell' estensione espressa nel contratto, ha luogo semplicemente nelle vendite fatte *per aversionem*, vale a dire, nelle quali si è convenuto di un solo ed unico prezzo per tutto

ciò che si vendeva; e non in quelle le quali si fanno in ragione di un tanto per arpento, di un tanto per la mina, ec. In queste è evidente che il compratore deve far ragione di ciò che vi è dippiù della misura espressa nel contratto.

256. Quando mediante un solo stesso contratto, e per un solo prezzo medesimo si sono vendute due possessioni, o due pezzi di terra di una stessa possessione, colla dichiarazione dell' estensione di ciascuna, il venditore può egli opporre al compratore in compenso di ciò che trovasi di meno nell' estensione dell' una, ciò che si trova di eccedente nell' estensione dell' altra, allorchè le due possessioni, e pezzi di terra sono di eguale bontà; come quando dicesi che ciascuna di esse è di cento arpenti, ma che l'una non ne abbia, di fatto che nonanta, e n'abbia l'altra cento dieci? Riportandosi rigorosamente al principio che noi abbiamo stabilito, parrebbe che il venditore non si dovesse ammettere ad opporre tale compenso; poichè non si può opporre in compenso di ciò che si deve ad alcuno se non ciò che quegli ci deve reci-

pro-

procamente, e che secondo il succitato principio, il compratore deve nulla al venditore per la ragione della maggiore estensione della possessione di cento dieci arpenti. Paolo non ostante, nella legge 42, ff. *de act. empt.*, decide essere mestieri di preferire in simile caso l'equità alla sottigliezza, e dire che il compratore non deve avere alcun regresso. La ragione di ciò è che essendo state vendute le dette due possessioni, i detti due pezzi di terra con uno solo istesso contratto, e per uno solo istesso prezzo, e l'interesse del compratore esigendo soltanto di avere in intiero la stessa estensione che si è proposto di avere, da ciò ne segue che giusta l'intenzione delle parti, l'estensione assicurata dal venditore, non è tanto la rispettiva di ciascuna delle differenti parti che formano l'oggetto del contratto, quanto l'integrale estensione di tutte le parti le quali la compongono; e che il compratore avendo questo totale, il venditore deve essere considerato avere soddisfatto alla sua obbligazione.

Questa decisione ha luogo quando la porzione del fondo il quale ha una mag-

giore estensione, si trova migliore, o almeno eguale in bontà a quello che ne ha meno. Sarebbe d'uopo decidere altrimenti, se la stessa fosse inferiore in bontà; avvegnachè in questo caso importando al compratore di avere l'integrale misura piuttosto del pezzo buono di terra che nell'altro, non si può più dire come nel caso precedente, che l'intenzione delle parti non ha avuto per oggetto tanto di assicurargli l'estensione di ciascuna parte, quanto l'estensione del totale che le medesime formano.

257. Variando le misure secondo i differenti luoghi, l'estensione dei fondi deve misurarsi giusta la misura del luogo ove i medesimi sono situati. Bartolo vuole che ciò si faccia piuttosto in conformità della misura del luogo ove è seguito il contratto. Io non credo ragionevole siffatta opinione; conciossiachè essendo i fondi soggetti alle leggi del luogo, ove sono situati, anche la misura deve essere fatta giusta la legge di detto luogo. Il compratore non può opporre che ne ignorava le misure; perciocchè andando o spedendo alcuno a vedere il fondo prima di acquistarlo, esso ha potuto

o dovuto informarsi delle misure che ivi si praticavano. Quando però apparisse da quello che si è detto nel contratto, che le parti hanno avuto di mira le misure del luogo ov'è seguito il contratto, a questo riguardo sarebbe necessario conformarsi alla convenzione delle parti.

Le cose mobiliari non avendo alcuna situazione, è cosa manifesta che la loro quantità deve essere regolata dalla legge del luogo ove si è stipulato il contratto, o piuttosto da quella del luogo ove devono essere consegnate.

258. L'azione del compratore per mancanza di integrità, consiste nell'ottenere contro il venditore una diminuzione del prezzo proporzionata a ciò che manca della quantità dichiarata nel contratto.

Questa diminuzione si regola con facilità quando si è dichiarato in generale la quantità di tutta la cosa venduta, come quando si è detto che un pezzo di terra è di dieci arpenti, e che effettivamente non sia che di nove; è cosa indubitata doversi diminuire la decima parte del prezzo.

Ma quando sia stato dichiarato che in

una possessione composta di terra di differente natura avvene una certa quantità della tale natura, per esempio, tanto avvitata, bisognerà fare la perizia, e stimare la mancante estensione delle terre avvitate, in proporzione di quello che le vigne sono più preziose delle terre di un'altra natura della quale è composta la possessione.

(Ecco in che modo il Codice civile, dall'articolo 1616 fino al 1623, decide le difficoltà che possono insorgere nei casi dei quali abbiamo trattati or ora).

Il venditore è tenuto alla tradizione della cosa in tutta la quantità che si è stipulata nel contratto, sotto le modificazioni che seguono.

Se la vendita di uno stabile è stata fatta coll'indicazione della quantità, in ragione di un tanto per ogni misura, il venditore è obbligato di consegnare al compratore, se lo esige, la quantità indicata nel contratto. E quando ciò non sia possibile, o il compratore non lo esiga, il venditore è obbligato a soggiacere ad una proporzionata diminuzione del prezzo.

Se all'opposto, nel caso dell'articolo pre-

cedente, la quantità si trovi maggiore di quella che è stata espressa nel contratto, l'acquirente ha la scelta o di corrispondere il supplimento del prezzo, o di recedere dal contratto, se l'eccedenza oltrepassa la vigesima parte della quantità dichiarata nel contratto.

In tutti gli altri casi;

Sia che la vendita venga fatta di un corpo certo e circoscritto,

Sia che riguardi fondi distinti e separati,

Sia che incominci dalla misura, oppure dall'indicazione del corpo venduto susseguito dalla misura.

L'espressione di questa misura non lascia luogo ad alcun supplimento di prezzo in favore del venditore per l'eccedenza della medesima;

E nemmeno vi è luogo ad alcuna diminuzione di prezzo in favore del compratore per la misura minore, salvo che la differenza della misura reale in confronto di quella indicata nel contratto ecceda la vigesima parte in più o in meno, avuto riguardo al valore della totalità delle cose vendute, quando non vi sia stipulazione in contrario.

Nel caso in cui, secondo il precedente articolo, vi è luogo all'accrescimento di prezzo per eccedenza di misura, il compratore ha la scelta, o di recedere dal contratto, o di supplire il prezzo, e ciò cogl' interessi se ha ritenuto lo stabile.

In tutti i casi, in cui il compratore ha diritto di recedere dal contratto, il venditore è tenuto a restituirgli oltre il prezzo, se lo ha ricevuto, le spese del contratto medesimo.

L'azione pel supplimento del prezzo, che compete al venditore, e quella per la diminuzione del prezzo o per il recesso dal contratto che compete al compratore, devono proporsi entro un'anno, da computarsi dal giorno del contratto, sotto pena della perdita delle loro ragioni. Questo tempo è sembrato sufficiente per riconoscere un errore la di cui verificazione si può eseguire in ogni istante. Un termine più lungo spargerebbe troppa incertezza sugli affari della vita. *Processo verbale del consiglio di stato, pagina 419 e seguente.*

Se si sono venduti due fondi collo stesso contratto, e per un solo e medesimo prez-

zo coll' indicazione della misura di ciascuno di essi, quando si trovi che la quantità sia minore nell' uno e maggiore nell' altro se ne fa la debita compensazione fino alla debita concorrenza; e l'azione tanto pel supplimento, che per la diminuzione del prezzo, non ha luogo se non in conformità delle regole superiormente stabilite.

Articolo II.

Della qualità della cosa venduta.

259. Quando la cosa venduta non è della qualità espressa nel contratto, come, per esempio, se si è detto che un bosco è di dieci foglie, e che effettivamente ne abbia meno, compete al compratore il risarcimento dei danni ed interessi i quali consistono in una diminuzione del prezzo.

260. Qualche volta il compratore può essere fondato a dimandare la rescissione del contratto, quando dalle circostanze risulti che la qualità fosse tale, che non avrebbe comperata la cosa, se fosse stato informato che la medesima non fosse della tale qualità (Cod. civ. art. 1638). Come,

per esempio, quando siasi dichiarato che un podere è soggetto a censo, e che si trovi soggetto ai diritti feudali, l'acquirente potrà qualche volta domandare la rescissione del contratto, *puta*, se detto acquirente è un padre di famiglia il quale ha molti figlj, ed il quale non vuol fare acquisti considerabili dei beni feudali, per timore che il suo figlio maggiore non si trovi avere dei vantaggi troppo considerevoli nella sua eredità. (Questa ipotesi non esiste più che come un esempio; conciossiachè non può la medesima attualmente più realizzarsi, attesa la seguita soppressione dei diritti risultanti dalla feudalità).

261. E' mestieri osservare che i danni ed interessi del compratore a motivo che la cosa venduta non si trova della qualità espressa nel contratto, possono qualche volta stimarsi differentemente, secondo le differenti circostanze, e la differente qualità delle persone. Per esempio, allorchè nel contratto di vendita di un fondo è stato dichiarato che il medesimo era a livello, e che si trova all' opposto feudale, i danni ed interessi devono essere più considerevoli

quando l'acquirente sia una persona soggetta al diritto di feudo libero, che quando sia un gentil' uomo il quale non vi è soggetto: *viceversa*, quando sia dichiarato nel contratto che il podere è soggetto a feudo, e che si trovi soggetto a livello, i danni ed interessi risultanti da ciò che l'aquirente non ha la facoltà di andarvi a caccia, e da ciò che i profitti livellarj possono essere più considerevoli che i feudali, come nella provincia di Dunois, ed in quella della Beauce, ove non è dovuto che il riscatto, si stimeranno fatta la deduzione dei vantaggi che sente il compratore nella qualità livellaria del podere, i quali devono essere stimati, fino alla debita concorrenza, in compenso di quelli dei quali è privato: e come uno dei principali è di non essere soggetto ad un feudo libero; e che quelli i quali ne sono esenti per li feudi, non vi riconoscono punto cotale vantaggio, ne segue che i danni ed interessi risultanti da ciò che un podere dichiarato feudale si trova a livellario, saranno assai più considerevoli, quando il compratore sia della qualità a non essere soggetto al diritto di

fendo libero, che quando fosse della qualità ad esservi sottoposto.

262. Ci rimane ad osservare che il venditore è obbligato ad indennizzare l'acquirente, non solo quand' egli abbia saputo che la cosa non era della qualità dichiarata nel contratto, ma anche allora quando egli ha creduto di buona fede che la medesima fosse effettivamente di quella. Ha luogo lo stesso rispetto alla quantità.

263. Ciò che noi abbiamo esposto sin quì delle qualità espresse nel contratto, deve intendersi delle qualità certe e determinate; l'espressione delle qualità vaghe non contiene alcuna obbligazione. Per esempio, se nel contratto di vendita di una casa, si è qualificata la medesima colla denominazione di bella, il compratore che poteva vederla, non potrà dolersi per quanto essa sia brutta. Ella è questa la disposizione della legge 43, ff. *de cont. empt.* la quale dice che, *ea quae commendandi causa in venditionibus dicuntur si palam appareant, venditorem non obbligant.*

Articolo III.

Della clausola mediante la quale si vende una cosa a prova.

264. Nella vendita delle cose, la qualità delle quali non può essere conosciuta bastantemente se non col mezzo della prova che se ne fa, come sono un cavallo, un pendolo, un orologio; è una clausola praticata assai di venderlo a prova, in forza della quale non avrà luogo il mercato, se il compratore non è contento.

Ulpiano c'insegna che queste vendite non sono condizionali, e che la clausola la quale le medesime contengono non è che risolutiva: *si res ita distracta sit, ut si displicuisset, inempta esset, constat non esse sub conditione distractam, sed resolvi emptionem sub conditione*; l. 3, ff. *de contr. empt.*

(La vendita fatta col patto di preventivo assaggio si presume sempre fatta sotto condizione sospensiva. Cod. civ. art. 1588).

Con questa clausola, la quale è intieramente in favore del compratore, il vendi-

tore si obbliga verso il compratore a riprendere la cosa, se la medesima non gli conviene, ed a restituirgli il prezzo, se è stato pagato, diversamente ad esonerarlo.

Da detta obbligazione nasce un' azione a tale effetto, la quale compete al compratore contro il venditore, e la quale è un ramo dell' azione *ex empto*; poichè essa nasce da una clausola che forma parte del contratto.

265. Allora che in forza di tale clausola vi ha un tempo limitato durante il quale il compratore deve averé la cosa a prova, può il medesimo durante tutto detto tempo intentare quest' azione; ma se lo lascia trascorrere senza averla promossa, non è poscia più ammissibile. Quando colla clausola non si è circoscritto il tempo, il diritto romano fissa a sessanta giorni il termine entro il quale il compratore può domandare lo scioglimento del contratto. L. 31, §. 22, ff. *de Ædil. ed.* Presso di noi questo termine deve esser lasciato in arbitrio del giudice; egli deve essere breve.

266. L' obbligazione la quale risulta da questa clausola si estingue quando la cosa

viene a perire; conciossiachè il compratore non può più dire che la detta cosa non gli conviene, allorchè essa più non esiste, nè obbligare il venditore a riprenderla; questa clausola, come l'abbiamo diggià fatto riflettere, essendo semplicemente risolutiva, la vendita fatta sotto detta clausola è perfetta, e la cosa per conseguenza è restata a rischio del compratore.

Non avrebbe luogo lo stesso se prima che vi fosse stata una vendita perfetta, e non essendo state fatte tuttavia che semplici proposizioni, io avessi dato a qualchedumo a prova per un determinato tempo la cosa che io mi proponeva di vendergli. In questo caso se la medesima perisce, ciò accade per mio conto, e quegli non è responsale, quando non abbia avuto luogo dal suo canto alcuna colpa; perocchè non essendovi ancora alcuna vendita, *res perit domino.*

Articolo IV.

Della clausola colla quale il venditore si obbliga ad impiegare il prezzo.

267. Succede assai frequentemente che quando voi mi vendete un fondo, io stipulo che il prezzo il quale io vi pago sarà da voi impiegato od a pagare un certo debito, od in generale ad acquistare altri fondi, o rendite, all'effetto di farmi acquistare la surrogazione ai privilegj dei vostri venditori o creditori, al pagamento dei quali voi impiegherete i miei danari.

L'effetto dell'obbligo che voi contraete con questa clausola, è che se voi mancate di soddisfarvi, tanto impiegando in tutt'altra cosa o dissipando i danari che vi ho pagati, quanto ommettendo nelle quietanze di pagamento che voi farete al vostro creditore od a quegli dal quale voi compererete un fondo, le dichiarazioni necessarie per farmi acquistare la surrogazione, in questo caso io ho l'azione *ex empto* contro di voi, affinchè avendo voi mancato di soddisfare a detta obbligazione, il contratto rimanga nullo,

e voi siate condannato a restituirmi il prezzo, e nella rifusione dei miei danni ed interessi risultanti dall'inadempimento del contratto. Si deve del pari ordinariamente condannarvi a ciò mediante l'esecuzione personale; imperocchè è una mala fede ed una specie di stellionato dalla vostra parte, di avere dissipati i danari i quali io non vi aveva dati che sotto la fede che ne fareste l'impiego convenuto.

268. Siccome il compratore non ha altro interesse nell'osservanza di detta clausola, che di essere garantito del suo acquisto, il venditore può evitare l'effetto di tale azione procurando altrimenti al compratore, le sue garanzie, e ponendolo per tal modo in situazione di non avere più verun interesse. Per questo motivo io sono di sentimento che si deve dare al venditore l'alternativa di fare, in un tempo che gli verrà stabilito ed a sue spese, liberare il fondo da tutte le ipoteche e pesi reali, dei quali il medesimo potesse essere gravato, purchè faccia risultare che non vi è a temere alcun diritto di assegno vedovile od altro eguale diritto, il quale non viene purgato

da decreto ovvero se ne esiste alcuno, sia poco considerevole rispetto al prezzo del podere, e che il venditore dia delle cauzioni sufficienti per risponderne.

(Le ipoteche legali stabilite in favore della moglie e dei minori attualmente possono purgarsi come le altre, osservando le forme prescritte dal Codice, art. 2193. e seg.)

Capitolo IV.

Degli obblighi che contrae il venditore il quale ha venduta la cosa altrui, verso il proprietario della medesima.

269. Nei precedenti capitoli, noi abbiamo trattato degli impegni, ed obbligazioni del venditore che nascono dal contratto di vendita, e che il medesimo assume verso il compratore col quale contratta: oltre quelle obbligazioni che contrae verso il compratore col quale contratta quegli che vende la cosa altrui, contrae delle obbligazioni verso il proprietario della cosa da esso venduta.

Le

Le predette obbligazioni non nascono propriamente dal contratto di vendita *per se*, non formando i contratti delle obbligazioni che fra le parti contraenti: derivano le medesime da una cosa indifferente; e questo è quello che siamo per ispiegare.

270. Rispetto a ciò è necessario distinguere differenti casi. Il primo è quello nel quale alcuno vende una cosa mobiliare, che sa non appartenergli. Non vi è dubbio che vendendo e consegnando questa cosa che non ignora essere di altrui ragione, commette verso il proprietario a cui la medesima appartiene, il furto di detta cosa; l. 1, l. 7, *Cod. de usuc. pro empt.* e per conseguenza contrae verso il medesimo l'obbligazione che deriva da questa specie di delitto. Nasce da questa obbligazione l'azione che chiamasi *condictio furtiva*, colla quale detto proprietario ha diritto di chiedergli la restituzione della cosa stessa, od il prezzo, non potendo restituirgliela.

Questo prezzo che il medesimo è obbligato a restituire al proprietario, in mancanza della restituzione della cosa, può es-

sere più considerevole di quello per il quale ei l'ha venduta. Imperocchè se l'avesse venduta al di sotto del suo valore, il proprietario verso il quale è responsale della restituzione della cosa medesima, non è tenuto ad accontentarsi di detto prezzo; mancando di poter restituirgli la cosa medesima, ei deve restituirgli il vero valore.

Tale venditore può inoltre essere obbligato ad assai più del vero valore della cosa; Conciossiachè quando il proprietario soffra, od abbia sofferti dei danni ed interessi dalla privazione della sua cosa, il suddetto deve indennizzarlo, secondo la regola generale in forza della quale quegli che ha commesso qualche specie di delitto, qualunque questo sia, deve indennizzare quello a di cui pregiudizio lo ha commesso di ciò che il medesimo soffre.

271. Allorchè quegli che ha venduta una cosa che sapeva non essere di sua ragione, ed ha percepito dalla stessa un prezzo assai vantaggioso, e che in seguito il medesimo ne sia divenuto possessore, non importa per quale titolo, il proprietario di detta cosa ha egli la scelta di ripetere la cosa, od il prez-

zo per il quale è stata venduta, offrendo di lasciargliela? Io sono di avviso avere il medesimo siffatta scelta. Imperocchè detto possessore di mala fede avendo commesso un furto vendendo e consegnando la ridetta cosa che sapeva non appartenergli, non deve profittare di detto furto, nè per conseguenza ritenere il prezzo vantaggioso per il quale è stata venduta. Quegli che ritiene la cosa altrui indebitamente è obbligato verso il proprietario a cui essa appartiene, non solamente alla restituzione di detta cosa, ma alla restituzione del profitto ch'egli ha ricavato dalla medesima, quale si è quello che ha percepito vendendola per un prezzo vantaggioso. L'equità naturale non permette che alcuno possa profittare del suo delitto: *Fraus sua nemini opitulari debet.*

272. Il secondo caso è quando alcuno ha venduto senza averne diritto, come cosa ad esso appartenente, un podere od una cosa incorporea la quale sapeva essere di mia ragione. In questo caso il medesimo non commette un furto propriamente detto, non essendo siffatte cose suscettibili di furto, *cum furtum non cadat nisi in res mobiles et cor-*

porales; l. 25. ff. *de furt.*, commette però verso di me un' ingiustizia eguale. Siccome poi l'equità naturale non permette che alcuno profitti della sua ingiustizia, nel caso quindi in cui io preferissi alla cosa il prezzo per il quale la medesima è stata venduta, e ch'io desistessi dal diritto che ho di rivendicarla, il riferito è tenuto verso di me, *actione in factum*, di rendermi il prezzo per il quale fu da esso venduta la cosa di mia ragione, quando l'abbia già ricevuto, o di surrogarmi nei suoi diritti contro il compratore per esigerlo, quando non l'abbia tuttavia ricevuto.

273. Non importa che quegli il quale ha venduta come ad esso appartenente la cosa che sapeva appartenermi, la possedesse senza titolo od in virtù di un giusto titolo; non importa che la possedesse a titolo lucrativo, od anche a titolo oneroso, atteso che quantunque egli la possedesse a titolo oneroso, quantunque l'avesse comperata di buona fede; appena però ebbe notizia che quella mi apparteneva, subito contratta del pari l'obbligazione di restituirmela. Il diritto naturale non proibisce semplicemente di

prendere, ma altresì di ritenere l'altrui proprietà. Per questo motivo quando in vece di rendermela, egli ne dispone vendendola come cosa ad esso appartenente, quantunque il medesimo l'avesse acquistata di buona fede, vendendola, non commette meno un furto, quando sia un mobile corporale, o quando sia un fondo, un'ingiustizia simile al furto, la quale lo obbliga a tutto ciò che è stato esposto sopra.

274. Il terzo caso ha luogo quando quegli che possedeva di buona fede la cosa altrui a titolo di donazione o di legato, l'ha venduta di buona fede come ad esso appartenente, ignorando che spettasse ad un altro. Il proprietario della predetta cosa la quale poscia è perita, o la quale non esiste, può egli domandare la restituzione della somma per la quale quegli l'ha venduta? Questo caso è differente dei due precedenti; perciocchè in questo io ho venduta di buona fede la cosa; in conseguenza vendendola, io non ho commessa alcuna ingiustizia verso il proprietario della medesima. Africano però, in conformità dell'opinione di Giuliano, decide nella legge 23

de reb. cr. che anche in questo caso compete al proprietario il diritto di domandare a quello che ha venduta la stessa la restituzione del prezzo: *Si cum servum qui tibi legatus sit, quasi mihi legatum possederim et vendiderim, mortuo eo, posse te mihi pretium condicere, Julianus ait.* La mentovata decisione è appoggiata a quella grande regola di equità naturale, a termini della quale non è permesso di arricchirsi dell'altrui sostanza, dal che ne segue che io non debbo approfittare del prezzo della cosa altrui che per avventura od errore io ho venduta ad altri come spettante a me stesso. È questa la ragione addotta dal giureconsulto nella legge succitata: *Posse te mihi pretium condicere Julianus ait, quod ex re tua locupletior factus sim.*

275. Il quarto caso è quello nel quale voi vendete di buona fede la cosa altrui la quale voi avete comperata di buona fede da quegli il quale non ne era proprietario. La mentovata cosa essendo in seguito perita, ovvero più non ritrovandosi, il vero proprietario potrà egli ripetere da voi il prezzo per il quale l'avete venduta? Le ra-

gioni sopra le quali è basata la decisione per l'affermativa nel caso precedente, non si incontrano in questo. Voi l'avete venduta di buona fede, e pare che non si possa dire come nel caso precedente, che vendendola voi vi siate arricchito col prezzo della cosa altrui, perciocchè rivendendola, voi avete piuttosto ricuperato il prezzo che vi era costata, di quello che vi siate arricchito. Vi è solo il caso in cui voi l'aveste venduta per un prezzo più caro di quello pel quale l'avete comperata, il quale potrebbe sembrare in certo modo eguale al precedente, e dovervi obbligare alla restituzione non già di tutto il prezzo, ma soltanto dell'eccedente di quello che la medesima vi fosse costata. Malgrado le anzidette ragioni, Pulveo, nel suo trattato *de rei alien. distract.* cap. 20, è di parere che sia tenuto a restituire il prezzo al vero proprietario, *utili actione negotiorum gestorum*, quegli il quale di buona fede ha venduta la cosa altrui la quale esso aveva comperata da quegli che non era proprietario; avvegnachè vendendo questa cosa, quantunque egli credesse di amministrare il pro-

prio suo affare, atteso che era persuaso che la detta cosa gli apparteneva, nella vendita però egli dirigeva l'affare del proprietario della ridetta cosa, piuttosto che il suo, e questa gestione lo obbliga a far ragione a detto proprietario *domino negotii* di ciò che ha conseguito dalla stessa gestione. Egli lo deve, non secondo la sottigliezza di diritto, poichè esso non ha avuta l'intenzione di assumere alcuna obbligazione di rendere conto di detta vendita, persuaso di vendedere la sua propria cosa, ma secondo l'equità; perciocchè effettivamente vendendo la medesima, egli ha fatto l'affare di colui al quale la stessa apparteneva. Per questa ragione *tenetur actione negotiorum gestorum non quidem directa sed utili.* Pulveo, per appoggiare tale opinione, si fonda sulla legge *fin.* ff. *de neg. gest.* Giusta il caso di questa legge, voi avevate comperato da me uno schiavo, e voi avevate venduto di buona fede come a voi appartenente, una cosa che voi avevate trovata in potere del referito schiavo; la quale mi apparteneva, per essermi stata rubata dal medesimo. Africano decide che a me si compete contro di

voi l'azione per la restituzione del prezzo, *de pretio negotiorum gestorum actio mihi danda, ut dari deberet, si negotium quod tuum esse existimares, cum esset meum, gessisses.* La menzionata opinione di Pulveo sembrami che soffra difficoltà; la legge alla quale il medesimo si appoggia non è decisiva per questa opinione. Nel caso della riferita legge, voi avevate in vero comperato lo schiavo; voi però non avevate comperata la cosa che detto schiavo mi aveva rubata, e che voi avete venduta; tale cosa non vi costava niente. Quindi la ripetuta legge prova soltanto che colui il quale ha venduto, abbenchè di buona fede, la cosa altrui che possedeva a titolo lucrativo, è tenuto a restituirne il prezzo al vero proprietario; ma non prova che vi fosse obbligato quando l'avesse comperata. Si insisterà forse, dicendo che la ragione menzionata in detta legge per basare la domanda del proprietario nella ripetizione del prezzo, che vendendo la cosa la quale mi apparteneva, come a voi spettante, effettivamente voi avete fatto il mio affare, sebbene voi credeste di fare il vostro. Quindi si dirà,

questa ragione vale tutte le volte che voi avete venduta, quantunque di buona fede, e come a voi appartenente, una cosa che era di mia ragione. Essa milita, sia che voi possedeste detta cosa a titolo lucrativo, ossia che voi l'aveste comperata, perciocchè nell'uno e nell'altro caso si dice sempre con verità che venne da voi venduta la cosa mia, e che per conseguenza voi avete fatto il mio affare. All'ennunciato ragionamento si può rispondere, che quando voi vendete di buona fede una cosa che voi avete comperata, quantunque la medesima non appartenga a voi, ma a me, la vendita di essa che fate, è realmente il vostro e non il mio affare; *tuum negotium geris, non meum*, se nel caso della legge sopra citata, si dice che voi siete obbligato di rendermi ragione del prezzo della cosa che voi mi avete venduta, istessamente come se voi aveste diretto l'affare mio credendo di fare il vostro, non è questo per la sola ragione che la cosa che voi avete venduta era una cosa che mi apparteneva; ma ciò è inoltre a motivo che la detta cosa la quale mi apparteneva, era una cosa rubatami

dallo schiavo che io vi aveva venduto, una cosa che voi non avevate comperata, che non vi era costata cosa veruna, e del prezzo della quale voi non dovevate per conseguenza profittare a mie spese. La vendita che voi avete fatta di tale cosa, essendo una vendita, il prezzo della quale, secondo le regole dell'equità, non doveva cadere a vostro profitto, ma a mio, ne segue che la vendita che voi ne avete fatta era il mio affare che voi facevate, credendo di fare il vostro. Dalla preaccennata spiegazione ne risulta, che questa legge egualmente che la legge 23, ff. *de r. decr.* non è decisiva che per il terzo caso, e che la medesima non prova nulla a favore dell'opinione di Pulveo nel quarto caso. La legge 3. *Cod. rei vend.*, e la legge 1. *Cod. de reb. alien. non alien.* provano ancora meno in sostegno della detta opinione di Pulveo; potendo le summentovate leggi intendersi del caso nel quale il venditore avesse avuta cognizione, vendendo la cosa, che non gli apparteneva. L'opinione pertanto di Pulveo non è appoggiata ad alcun testo di diritto. Al contrario si può dedur-

re un'argomento dalla legge 17. ff. *de rei vend.* contro la sua opinione: in detta legge si dice che nel caso in cui Mevio proprietario di una cosa ch'io ho comperata da Tizio, avesse promossa la domanda in rivendicazione; se, dopo la domanda, e *post acceptum judicium*, io ho venduta detta cosa ad un secondo compratore, in forza del fatto del quale essa è perita, io sono tenuto di far ragione a Mevio, proprietario della ridetta cosa, del prezzo per il quale io l' ho venduta. Ulpiano avendo deciso in siffatta legge che io era obbligato a restituire il prezzo quando io abbia venduta la cosa *post acceptum judicium*, in forza di un argomento negativo ne segue che io non ne sarò tenuto quando l'avessi venduta di buona fede prima di alcuna dimanda. È vero che gli argomenti negativi non sono sempre molto concludenti.

TERZA PARTE

DEGLI OBBLIGHI DEL COMPRATORE.

276. Gli obblighi del compratore nascono egualmente che quelli del venditore, o dalla natura stessa del contratto, o dalla buona fede, o dalle clausole particolari del contratto.

SEZIONE PRIMA.

Delle obbligazioni del compratore le quali nascono dalla natura del contratto.

277. Le obbligazioni del compratore, le quali procedono dalla natura del contratto, sono, 1.° Quella che il medesimo contrae di pagare il prezzo e gl'interessi; 2.° Quella di trasportare la cosa venduta, e d'indennizzare il venditore di ciò che ha speso per conservargliela.

§. I.

Dell' obbligazione di pagare il prezzo.

278. L' obbligazione principale che contrae il compratore dipendentemente dalla natura stessa del contratto di vendita, consiste nell' obbligazione di pagare il prezzo convenuto.

(Il prezzo deve essere pagato nel giorno e nel luogo determinato dalla vendita. Quando nulla siasi stipulato a questo riguardo, il pagamento si fa nel luogo, e nel tempo in cui deve farsi la tradizione. Cod. civ. art. 1650 e seg).

Dalla predetta obbligazione del compratore deriva un' azione che compete al venditore, *(actio venditi)* per domandarne il pagamento.

279. Quando il contratto non prescriva alcun termine, il venditore può immediatamente promovere dett' azione contro il compratore, offrendo, come deve farlo, di consegnare la cosa, quando non ne abbia già fatta la tradizione.

Quando, dopo il contratto, la stessa avesse cessato di poter esser consegnata senza colpa del venditore, non mancherebbe a questi il diritto di poter intentare la menzionata azione per il pagamento del prezzo. Finchè il venditore è in mora di consegnare la cosa venduta, non è il medesimo ammissibile a domandarne il prezzo.

280. Anche dopo che il venditore l'ha consegnata, non potrebbe domandarne il prezzo, quando il compratore fosse molestato nel suo possesso da qualche domanda in rivendicazione, ipotecaria, od altra, fino a che fosse terminata la lite.

Nondimeno quando l'anzidetta potesse durare lungo tempo, il medesimo potrebbe essere ammesso ad esigere da esso il prezzo, dopo avere presa la difesa del fatto e della causa del compratore; in questo caso però sarebbe mestieri che gli offrisse una buona ed idonea fidejussione di stare al giudicato in caso di evizione (Cod. civ. art. 1653).

Quando vi fossero delle forti presunzioni che la domanda promossa contro il compratore, sia una domanda la quale fosse

stata da esso stimolata mediante una persona affidata, per inquietare il venditore ed impedirlo dal percepire il prezzo, per mancanza di poter trovare un fidejussore; in questo caso il venditore dovrebbe essere dispensato dal darla.

Vi sarebbe luogo a questa presunzione, quando la domanda fosse destituita di fondamento, e fosse promossa da un uomo della feccia del popolo il quale ha nulla a perdere.

281. Il venditore il quale non può percepire il prezzo, per non poter trovare una fidejussione, può domandare che il compratore sia tenuto a depositare il medesimo. Non è però sempre dell' interesse del venditore il domandare il deposito, perciocchè fa cessare gl' interessi che correvano a suo profitto. Il medesimo non ha interesse a domandarlo se non allora quando è persuaso che il compratore non ha denaro, e che la lite è un semplice raggiro al quale ebbe ricorso il compratore per differire il pagamento; il compratore può egualmente domandare il deposito, per esonerarsi dagli interessi.

282.

282. Il compratore può certamente esimersi dal pagare, quand' egli venga molestato; quando però abbia pagato, prima della molestia, non può lo stesso domandare nè la restituzione del prezzo, nè la fidejussione, durante la lite. Similmente prima che abbia pagato, finchè non soffra alcuna molestia, non è ammesso a domandare al venditore la fidejussione del prezzo il pagamento del quale gli è domandato. *Decreto del* 5 *agosto* 1669, *nella Soefre, cent.* 4, *cap.* 4.

§. II.

Degli interessi del prezzo.

283. Quando la cosa venduta non è tale da produrre dei frutti, come sono una biblioteca, una tapezzeria, ec. il compratore egualmente che ogni altro debitore di una somma di danaro, non deve gl'interessi del prezzo se non dal giorno nel quale è stato messo in mora di pagarlo mediante un' intimazione giudiziaria.

Se la cosa venduta e consegnata produce dei frutti od altri proventi.

Se gli è stata intimata la domanda del pagamento: in quest'ultimo caso gl' interessi non decorrono che dal giorno dell' intimazione. Cod. civ., art. 1652.

La misura dell' interesse è o legale o convenzionale. Il primo a termini delle antiche leggi è a denari venti. Dipende il secondo dalle convenzioni delle parti (Cod. civ., art. 1907).

284. Il compratore deve gl' interessi del prezzo non solo prima che sia stato messo in mora di pagare, ma anche durante la lite, dietro la domanda che gli viene fatta da un terzo di rilasciare la cosa. Quantunque non sia obbligato durante tale tempo di pagare il prezzo al suo venditore il quale non gli offre una cauzione; in questo caso però non può esimersi dal pagamento degl' interessi se non mediante deposito del prezzo, non essendo giusto che il medesimo possa contemporaneamente godere e della cosa e del prezzo. *Cum re emptor fruatur, aequissimum est eum usuras pretii pendere . . . . hoc solum spectare debemus*

an habent facultatem fructus percipiendi. L. 13, §. 20 e 21, ff. *act. empt.*

285. Quando nel contratto siasi convenuto che il compratore entrerà immediatamente in godimento del podere che gli è venduto, ma che non ostante gli sarà accordato un determinato tempo per il pagamento del prezzo, colla condizione che in detto frattempo pagherà gl' interessi, tale convenzione è lecitissima, quantunque sia stata condannata come usuraria da alcuni dottori citati da Fachineo, *controv. lib.* 2, *cap.* 32. L'opinione di tali dottori era basata su questo che l'usura consiste a ricavare profitto dal prestito o dal credito che si fa al suo debitore. Ora in siffatto caso, si dice, questi interessi sono stipulati come il prezzo del credito che fa il venditore al compratore; questi quindi non li deve in tale caso, per la natura del contratto; poichè avendo in forza del contratto un termine al pagamento, il medesimo non è in alcun modo in mora di pagare, *nec in mora regulari, nec in mora irregulari*, e per conseguenza in virtù del contratto non può dovere gl' interessi.

La risposta alla citata opinione si è non essere la mora di pagare il prezzo la causa da cui nascono gl'interessi nel contratto di vendita. Derivano i medesimi dal godimento che ha il compratore della cosa, e da quella regola di equità la quale non permette che abbia contemporaneamente il godimento della cosa e del prezzo: *Hoc solum spectare debemus, an habeat facultatem fructus percipiendi*, d. l. 13, §. 20. Gl'interessi che stipula con esso il venditore, non sono per verun conto un profitto che ricava dal credito che gli fa rispetto al pagamento del prezzo; sono piuttosto il prezzo del godimento della cosa venduta, il quale non era obbligato ad accordargli prima del pagamento del prezzo. I detti interessi non sono pertanto *usurae lucratoriae* i quali sono illeciti, ma *usurae compensatoriae*; i quali, giusta il consenso di tutti, sono permessi: Il venditore non deve essere in peggiore condizione, perciocchè ha avuto la facoltà di accordare al compratore un termine per il pagamento del prezzo, che se non glielo avesse accordato, egli non deve essere pregiudicato dalla grazia che gli ha fatta. Ora,

quando non gli avesse accordato alcun termine, gl'interessi decorrerebbero dal giorno che il compratore è entrato in godimento. Può dunque il venditore accordando un termine, riservarsi gl'interessi i quali gli sarebbero stati dovuti, se non l'avesse accordato.

286. Quando nel contratto di vendita mediante il quale il venditore ha accordato un termine per il pagamento del prezzo al compratore, il quale però vien messo in godimento, le parti non si sieno spiegate se gl'interessi del prezzo decorrerebbero o no nel frattempo che durerà tale termine, il venditore potrà egli pretenderli? In favore dell'affermativa, parrebbe che si potessero addurre a un di presso le stesse cose che noi abbiamo esposte rispetto alla precedente questione. Si dirà, basta che il compratore abbia goduto il fondo che gli è stato venduto, perchè il medesimo debba gl'interessi, non permettendo l'equità che esso gioisca della cosa e del prezzo; *hoc solum spectare debemus*, d. l. 13 §. 20. Non è quindi mestieri, affinchè abbiano luogo gl'interessi a profitto del venditore

nell'intervallo di tempo che deve durare il termine che le parti siensi formalmente spiegate. Il venditore non deve soffrire, accordando un termine per la comodità del compratore; per questo non si dee presumere avere rinunciato agl'interessi che gli appartengono per la natura del contratto, dopo che il compratore è entrato in godimento fino al pagamento del prezzo; niuno dovendosi presumere con facilità volere rinunciare ai suoi diritti: *Nemo res suas jactare, nemo quod suum est donare facile presumitur.* Non ostante le preaccennate ragioni, comunemente si ritiene che il compratore non deve verun interesse durante il tempo del termine che gli è accordato per il pagamento del prezzo, quantunque egli goda in detto frattempo il podere; Fachineo *controv.* n. 32, e Covarruvias, *var. resol.*, III, 4, lo decidono in termini formali, o piuttosto lo suppongono, e non ne fanno nemmeno questione. Quantunque i medesimi non ne adducano la ragione di tale risoluzione, è facile di comprenderla. Il godimento che si accorda mediante detta clausola al compratore prima che ne abbia

pagato il prezzo, fa parte di ciò che gli è stato venduto; si considera avere pagato detto godimento col prezzo stipulato nel contratto; le parti sono considerate avere convenuto di un prezzo maggiore di quello che sarebbe stato senza siffatta clausola. Epperò il venditore non può più esigere gl'interessi come il prezzo di detto godimento, poichè è pagato sul capitale, in cui è compreso quello di questo godimento. Anche quando fosse dubbio se il venditore abbia compreso il prezzo di detto godimento nel prezzo espresso nel contratto, o se abbia inteso riservarsi di farselo pagare cogl'interessi, il contratto dovrebbe interpretarsi contro il venditore, il quale doveva spiegarsi su questa riserva. L. 39, ff. *de pact.*; l. 17 ff. *d. R. Jur.*; *Tr. delle obblig. n.* 97.

(Il Codice civile ha deciso altrimenti; quando la cosa venduta, producente dei frutti di qualsivoglia natura, è stata consegnata al compratore, questi deve l'interesse del prezzo non pagato, quando non vi fosse una contraria stipulazione. Art. 1652).

287. Quando il termine per il pagamen-

to del prezzo non faceva parte delle clausole del contratto, quando lo stesso non era stato accordato che dopo in forza di una convenzione tra il venditore ed il compratore senza che risultasse che il venditore avesse nulla per ciò ricevuto; in questo caso accordando detto termine, il venditore verrebbe considerato avere voluto semplicemente accordare una proroga agli atti che avrebbe diritto di intraprendere, perchè il compratore abbia tempo di procacciarsi del danaro, e non avere inteso rinunciare agli interessi che gli sono dovuti in forza della natura del contratto; non dovendo presumersi che alcuno voglia rinunciare ai suoi diritti.

288. Sarebbe mestieri decidere diversamente quando il termine fosse accordato dal testamento del venditore. In questo caso gli eredi del venditore non potrebbero esigere dal compratore gl' interessi del prezzo nel decorso del termine; il testatore deve essere considerato averne fatta la remissione al compratore per tutto il tempo del termine che gli ha accordato colla sua disposizione testamentaria. Le disposizioni te-

stamentarie le quali di lor natura contengono una liberalità la quale vuol fare il testatore a quegli a vantaggio del quale le medesime sono fatte, devono essere interpretate favorevolmente: *Voluntates testantium plenius interpretamur*, l. 12, ff. *de R. jur.*

289. In forza della natura del contratto essendo dovuti gl' interessi dal giorno in cui il compratore è entrato in godimento, il termine accordato dal contratto o dal testamento del venditore, può soltanto sospenderli durante il decorso di tale termine, i medesimi decorrono *ipso jure* spirato che sia il medesimo.

§. III.

Delle altre obbligazioni del compratore, le quali derivano dalla natura del contratto.

290. E' una delle obbligazioni le quali nascono dalla natura del contratto, quella che contrae il venditore di trasportare le mercanzie che gli sono state vendute.

Quando, in forza di una intimazione giudiziaria sia stato messo in mora di soddisfare a questa obbligazione, il medesimo è

tenuto al risarcimento dei danni ed interessi i quali ha sofferti il venditore dopo l'intimazione, attesa la privazione dell' uso de' suoi magazzini, granaj, sotterranei e cantine che occupavano le vendute mercanzie.

In detto caso il venditore può ancora chiamare in giudizio il compratore, all'oggetto che mancando il medesimo di trasportare le mercanzie a lui vendute, in un breve termine che gli verrà fissato dal giudice, egli possa estrarle dai detti locali a spese del compratore, dichiarandogli soltanto il giorno e l'ora che eseguirà tale operazione.

291. Quando il contratto non istabilisca alcun tempo per il trasporto delle cose vendute, può essere al momento intimato al compratore di eseguire detto trasporto.

Vi sono però alcune mercanzie per il trasporto delle quali la consuetudine dei luoghi accorda un certo termine. Per esempio, nelle terre dell' Orleanese ove abbondano le viti, evvi la consuetudine avere tempo sino a San Martino i mercanti a trasportare i vini delle nostre raccolte che comprano all' epoca delle vendemmie.

E' un' obbligo in fine che nasce dalla natura del contratto di vendita, che il compratore sia tenuto a rimborsare il venditore di ciò che ha speso dopo il contratto per la conservazione della cosa venduta. Imperocchè i frutti della cosa venduta appartenendo al compratore anche prima della tradizione, tosto che ne ha pagato il prezzo, come noi l'abbiamo osservato nella parte precedente, è di conseguenza naturale che ad esso spettano egualmente i pesi dopo detto tempo, e per conseguenza tutta la spesa che fu d'uopo fare per il mantenimento e la conservazione della cosa, l. 13. §. 22. *de act. empt.*

292. Quando il venditore, od in forza di una particolare convenzione, o perciocchè il prezzo non fosse ancora stato pagato, abbia continuato dopo il contratto a percepire a suo profitto i frutti del podere venduto, non v'ha dubbio non dover essere rimborsate al venditore le spese di manutenzione fatte durante tutto detto tempo, poichè sono le medesime un peso dei frutti che gli appartengono; ma dev' egli essere rimborsato rispetto alle riparazioni straor-

dinarie? Vi è ragione di dubitarne, perciocchè fino alla tradizione il venditore rimane proprietario, e che le riparazioni straordinarie sono un peso della proprietà. Non ostante io sono di avviso dovere le medesime essergli rimborsate dal compratore. Ciò che dicesi che siffatte riparazioni sono un peso della proprietà, è una massima la quale ha luogo quando la questione è tra un proprietario ed un'usufruttuario. Ben diversa però è la massima quando la questione è tra il venditore ed il compratore: Dopo il contratto essendo la cosa venduta a rischio del compratore, tutti i pesi dei frutti che il venditore tuttavia percepisce, devono appartenere al compratore.

SEZIONE II.

Delle obbligazioni del compratore, le quali nascono dalla buona fede, la quale deve regnare nel contratto di vendita.

293. La buona fede la quale deve regnare nel contratto di vendita, obbliga l'acquirente a due cose; 1.° a non usare alcun dolo per indurre il venditore a vendere, od

a vendere meno caro; 2.° a non comperare la cosa al di sotto del giusto prezzo.

Articolo primo.

In cosa consiste il dolo il quale può commettere il compratore ed a cosa lo obbliga.

294. Due sono le specie di dolo che può commettere il compratore nel contratto di vendita. Consiste la prima nella menzogna, e nei mezzi indiretti che impiegasse per determinare il venditore a vendere od a vendere a più buon mercato. Per esempio, se, per indurre il proprietario di un albergo situato sopra una grande strada, a vendermelo, io avessi praticati dei raggiri per fargli credere che vi fosse un progetto passato al consiglio per fare altrove una grande strada, la quale importasse cambiamento rispetto al passaggio dei viaggiatori.

Questi raggiri non sono condannati soltanto nel foro della coscienza, quando siano bene provati, possono i medesimi dar luogo al venditore di ottenere dei decreti di recissione contro il contratto.

295. La seconda specie di dolo ha luogo quando il compratore dissimula al venditore la cognizione che ha della cosa che compra, e la quale non è nota al venditore.

Per esempio, io conosco molto bene il fondo che voi mi vendete; io so che voi non lo conoscete, che il medesimo è affittato ad un prezzo vile, e che in caso della rinnovazione d'affitto potrebbe essere affittato molto più. Dalla mia parte è un dolo il dissimularvi la cognizione che io ho della bassezza del prezzo per cui è affittato il detto fondo.

Ha luogo il medesimo perciocchè la buona fede e l'equità le quali devono regnare nel contratto di vendita, obbligano le parti contraenti a non dissimularsi cosa veruna di ciò ch'esse sanno concernente la cosa che forma l'oggetto del mercato. La legge 43, §. 2, ff. *de contr. empt.*, come noi l'abbiamo fatto riflettere *sopra n.* 233, ritiene nel proposito quale dolo ogni dissimulazione. E' vero che la menzionata legge rignarda il caso del venditore; essa però si applica del pari al compratore, essendo reciproche le obbligazioni.

296. Il compratore commette con siffatta dissimulazione un' ingiustizia, anche quando il prezzo per il quale esso compera la cosa, fosse il giusto prezzo. Conciossiachè essendo egli perfettamente libero di comperare o non comperare che per il prezzo il quale ei crede valere la cosa; egli quindi deve lasciar godere il venditore di una simile libertà. La dissimulazione da esso praticata verso il medesimo per indurlo a vendere una cosa, la quale forse non vorrebbe vendere, o che vorrebbe vendere più cara di quello che non faccia effettivamente, se fosse edotto di quelle circostanze che gli ha celate relative a detta cosa, è un' insidia tesa alla menzionata libertà, e per conseguenza un' ingiustizia.

297. Questa specie d'ingiustizia obbliga nel foro della coscienza il compratore che l'ha commessa, a dichiarare al venditore le cognizioni che gli ha occultate al tempo del contratto, ed a permettergli di ripigliarsi la cosa per lo stesso prezzo, se vuole riprenderla; la medesima lo obbliga a caricarsi di tutte le spese della retrocessione, egualmente che di quelle della vendita.

298. Siffatta obbligazione ha luogo soltanto nel foro della coscienza; nel foro esteriore, un venditore non sarebbe ascoltato a querelarsi che il compratore gli ha dissimulate le notizie che esso aveva del suo bene. Un venditore si considera doverlo conoscere assai meglio di ogni altra persona; quando non lo conosca, è una colpa la quale non deve imputare che a se stesso. Le leggi non accorrono in soccorso dei negligenti, verrebbe impedita la libertà del commercio, e non si oserebbe formare dei contratti, pel timore di una lite, se le parti contraenti fossero con facilità ammesse ad intentare un'azione contro i mercati da esse fatti.

Articolo II.

Dell' obbligazione di comperare ad un prezzo il quale non sia inferiore al giusto.

299. La stessa ragione di equità la quale non permette al venditore di vendere al di là del *summum pretium* del giusto prezzo, non permette del pari al compratore di farne l'acquisto mediante un prezzo minore

dell' *infimum pretium* del giusto: *si osservi* ciò che noi abbiamo esposto, *part.* 2, *cap.* 2, *art.* 4, *supra.*

300. Non ostante, quando trattisi della vendita di una cosa che produce frutti naturali o civili, come sono i poderi, un gregge, un fondo di bottega ec., come il venditore che fa credito al compratore per il pagamento del prezzo, può lecitamente aggiungere al giusto prezzo gl'interessi del prezzo, dopo che ha immesso nel godimento della cosa il compratore, fino al tempo del pagamento del prezzo, a motivo che detti interessi gli tengono luogo del godimento della cosa, il quale non avrebbe dovuto accordare al compratore se non al momento di riceverne il prezzo; così quando il compratore anticipi al venditore il prezzo di una cosa fruttifera, al possesso della quale il venditore non l'ha ancora posto, può il compratore dedurre dal giusto prezzo di detta cosa gl' interessi dello stesso prezzo, dal giorno della fatta anticipazione, fino al giorno in cui gli deve essere consegnata la cosa. Gli anzidetti interessi che diminuisce sul giusto prezzo, so-

no in simile caso un giusto compenso del godimento della cosa che avrebbe dovuto avere dal giorno che ne ha pagato il prezzo, giusta le regole ordinarie del contratto di vendita.

301. Quando la cosa venduta non sia fruttifera, per la ragione che il venditore in tale caso non può esigere dal compratore nulla al di là del giusto prezzo per il credito, se non in ragione, e fino alla sola concorrenza di quello che soffrisse da siffatto credito, come l'abbiamo veduto *supra* n. 248, per la stessa il compratore che anticipa al venditore il prezzo prima del tempo della tradizione, per l'enunciata anticipazione non può dedurre nulla dal giusto prezzo, il quale non sia in ragione, e fino alla concorrenza soltanto di ciò che egli soffrisse da detta anticipazione.

302. È nondimeno permesso al compratore di diminuire qualche cosa del giusto prezzo nel seguente caso, il quale viene proposto dagli autori della Teologia morale. Voi mi proponete di vendermi una parte di mercanzie, delle quali voi non potete farmene la tradizione se non fra un mese;

per farvi piacere io la compero presentemente, ed io ve la pago a contante. Quando vi fosse una certezza morale, od almeno una grande verosimiglianza che il prezzo di tale mercanzia ribasserà, lecitamente io posso diminuire una somma, sul prezzo che vale la medesima attualmente, per indennizzarmi della perdita che io corro pericolo di fare comprando.

La diminuzione che può farsi in questo caso sul giusto prezzo, deve farsi calcolando tanto la quantità della perdita che si ha motivo di credere che avrà luogo in tali mercanzie al tempo della tradizione, quanto il grado di probabilità il quale esiste che seguirà siffatta perdita. In conseguenza detta diminuzione può essere di una somma più o meno approssimativa alla quantità della perdita che vi è luogo a temere, secondo i maggiori o minori gradi di probabilità che vi sono che accaderà siffatta perdita. Essa però non può essere giammai dell'intiera quantità, avvegnachè il rischio di una perdita che non è ancora seguita, alla quale io mi sottometto, per quanto probabile sia il pericolo, non può il suo

valore ammontare a quello dell'effettiva perdita, quando sia accaduta, egualmente che la speranza di un guadagno non è giammai dello stesso valore dell'identico guadagno, allorchè siasi verificato.

La stima di detta compensazione essendo difficile, perchè la cupidigia può spingere il compratore a calcolarla maggiore di quella che effettivamente non deve essere, anche senza avvedersene, ed altronde il bisogno che ha il venditore del danaro, obbligandolo ad acconsentire a tutto, in simile caso sarà cosa più espediente e sicura di fare il contratto giusta il prezzo che la medesima valerà al tempo della tradizione, e che frattanto il compratore paghi una determinata somma in anticipazione al venditore, salve alle parti di farsi ragione del più o del meno quando si sarà regolato il prezzo. Quando il compratore rigettasse simile proposizione che gli fosse fatta dal venditore, sarebbe questa una prova della secreta volontà che avrebbe di fare un profitto ingiusto sul venditore.

Articolo III.

In quale caso si considera nel foro esteriore la bassezza del prezzo.

303. Allorchè si tratta di mobili, il venditore non è ascoltato nei tribunali a dolersi della vendita che ha fatta a prezzo vile, sul solo fondamento della sua bassezza, per quanto sia enorme la lesione che perciò ha sofferta. Lo statuto nostro d' Orleans ne contiene una formale disposizione nell' articolo 446, ed è questo un diritto ricevuto generalmente.

304. Le leggi però della polizia hanno messo un freno alla cupidigia dei mercanti i quali tranno profitto dal bisogno di danaro delle persone di campagna per comperare da essi prima della raccolta le loro derrate ad un prezzo molto vile che loro pagano anticipatamente. Per tale effetto le mentovate leggi hanno proibito, sotto le pene le più severe, le compre dei grani in erba, e di altri frutti, prima che fossero raccolti. *Veggansi i regolamenti del consiglio*, del 1567 e 1577 *muniti di lettere-pa-*

tenti registrate ai parlamenti, e *la dichiarazione del* 31 *Agosto* 1699.

Per la stessa ragione le citate leggi hanno egualmente proibito ai mercanti di lana di comperare le lane prima della tosatura. *Regolamenti del consiglio dei* 4 *Agosto* 1716 e 7 *Maggio* 1737.

Siffatti regolamenti non sono però osservati a rigore in modo che debbano indistintamente essere dichiarate nulle tutte le vendite dei frutti le quali si fanno prima della raccolta. I detti regolamenti avendo avuto per oggetto l'impedire che i mercanti non profittassero del bisogno di danaro che avessero i venditori, per comperare a condizioni svantaggiose ai medesimi; tutte le volte che non esiste alcun sospetto di simile disegno, e che il mercato appare fatto a condizioni ragionevoli, il contratto deve essere confermato. Esiste nel proposito un decreto in Augeard del 13 Giugno 1720.

Soprattutto non vi è alcun luogo ad un tale sospetto quando il compratore non abbia anticipato il prezzo, e che non debba essere pagato se non al tempo della tradizione.

I ridetti regolamenti essendo fatti in favore dei venditori, essi soli devono essere ammessi a dolersi di siffatti mercati; il compratore non deve essere ammesso.

305. Rispetto ai poderi, la lesione che soffre il venditore nel prezzo non è considerata nel foro esteriore, quando la medesima sia tenue. Quando però essa sia enorme e che il prezzo pel quale è stato venduto il fondo, è al di sotto della metà del giusto prezzo, le leggi accordano al venditore un'azione rescissoria. Noi tratteremo di quest'azione, *part.* 5, *sez.* 2.

SEZIONE III.

Delle obbligazioni del compratore, le quali derivano dalle clausole particolari del contratto di vendita.

306. Oltre gli obblighi spettanti al compratore, i quali derivano dalla natura del contratto di vendita, e dalla buona fede che vi deve regnare; di cui noi abbiamo trattato nelle sezioni precedenti, ne possono nascere altri dalle clausole particolari del contratto. Avvegnachè quando con una

clausola particolare del contratto di vendita, siasi convenuto che il compratore oltre il prezzo darebbe una determinata cosa al venditore ovvero che farebbe o non farebbe qualche cosa, da questa clausola nasce una obbligazione la quale contrae il compratore verso il venditore di eseguire la convenzione; ed un' azione la quale compete al venditore, onde esigere dal compratore che soddisfaccia alla sua obbligazione: Quest' azione è un ramo dell' azione *ex vendito*.

Relativamente all'effetto di questa obbligazione che ne nasce, noi non possiamo che riportarci ai principj generali che noi abbiamo stabiliti nel nostro Trattato delle Obbligazioni rispetto all'effetto delle obbligazioni di dare o di fare.

Le clausole le più frequenti nel contratto di vendita le quali contengono una obbligazione dalla parte del compratore, sono, 1.° la clausola di retratto, colla quale il compratore si obbliga di restituire al venditore la cosa, quando il venditore lo domanderà, colla condizione che il venditore lo indennizzerà di ciò che gli è costata per acquistarla; 2.° il patto risolutivo, mediante

il quale il compratore si obbliga alla restituzione della cosa, in mancanza del pagamento del prezzo in un determinato tempo; 3.° quello col quale il compratore pattuisce lo scioglimento della vendita, nel caso in cui il venditore trovi, entro un certo tempo, delle condizioni di un contratto più vantaggioso: La vendita fatta con giusto patto è quella che chiamasi *addictio in diem.*

Siccome gli obblighi del compratore compresi nelle predette tre clausole, tendono allo scioglimento del contratto di vendita, noi ne parleremo *infra*, *part.* 5, *sez.* 2.

QUARTA PARTE

A RISCHIO DI CHI RIMANE LA COSA VENDUTA DURANTE IL TEMPO INTERMEDIO TRA IL CONTRATTO, E LA TRADIZIONE.

307. Al titolo del digesto *de peric. et com.. rei vend.* è stabilito il principio in forza del quale tosto che il contratto di vendita è perfetto, la cosa venduta resta a rischio del compratore; quantunque la medesima non gli sia ancora stata consegnata. Epperò se durante detto tempo la stessa perisce senza colpa del venditore, rimane questi sciolto dalla sua obbligazione, ed il compratore non viene perciò liberato dalla sua, e non è meno obbligato a pagarne il prezzo convenuto. (Cod. civ. art. 1138, 1583.)

Che il venditore sia sciolto dalla sua obbligazione, allorchè la cosa venduta è perita senza sua colpa, è questo una conseguenza di un altro principio, che ogni ob-

bligazione di un corpo certo si estingue quando la cosa cessa di esistere: *Trattato delle obbligazioni, part.* 3. *cap.* 6. Siffatto principio è preso dalla natura stessa delle cose; conciossiachè la cosa dovuta essendo il soggetto dell'obbligazione, ne deriva che quand'essa cessa di essere, l'obbligazione non può più sussistere, non potendo sussistere senza soggetto.

La seconda parte della decisione, vale a dire, che l'obbligazione del compratore non lascia di sussistere, quantunque quella del venditore sia estinta coll'estinzione della cosa, sembra soffrire maggiore difficoltà: non ostante essa è vera e fondata nella natura del contratto di vendita. Questo contratto è del numero di quegli che chiamansi *consensuali*, i quali sono perfetti col solo consenso dei contraenti; la tradizione della cosa venduta non è per verun modo necessaria per la perfezione di tale contratto. L'obbligazione che contrae il compratore di pagare il prezzo, essendo pertanto perfetta col solo consenso delle parti il quale è intervenuto, ed indipendentemente dalla tradizione, deve la stessa sussistere, quantunque

la cosa venduta abbia cessato di esistere e non possa più essere consegnata. È vero che fino a che il venditore è in mora di consegnare la cosa, esso non può esigere il prezzo, perciocchè non può essere ammesso a domandare che il compratore soddisfi verso di lui alla sua obbligazione, quand'egli è in mora dal suo lato di soddisfare alla sua. Allorquando però l'obbligazione del venditore si estingue in uno di quei modi naturali per cui si estinguono le obbligazioni, il compratore non ha più nulla ad opporre per esimersi dall'eseguire dal suo canto la sua obbligazione, la quale essendo stata una volta validamente contratta, sussiste sempre, e non può estinguersi se non per alcuna delle maniere colle quali si estinguono le obbligazioni.

Più scrittori moderni i quali hanno trattato del diritto naturale, del numero dei quali sono Pufendorff, Barbeyrac, ec., hanno creduto che li giureconsulti romani si fossero allontanati su questa materia dai veri principj del diritto naturale, ed essi sostengono al contrario che la cosa venduta è a rischio del venditore, finchè egli rima-

ne proprietario; che sopra di lui deve cadere la perdita che succede di detta cosa, quantunque senza colpa, purchè il compratore non sia stato messo in mora di riceverla, e similmente che è desso quegli che deve profittare degli aumenti i quali sopravvenissero nella cosa venduta. I loro argomenti sono 1.° essere una massima riconosciuta dai medesimi giureconsulti romani, che una cosa è a rischio del proprietario, *Res perit domino*. La riposta all' enunciata obbiezione è che questa massima riceve applicazione allorchè si oppone il proprietario a quelli che hanno la custodia o l'uso della cosa. In questo caso la cosa perisce per il proprietario, piuttosto che per quelli che ne avevano la custodia o l'uso, i quali, in conseguenza della perdita che ne segue della cosa senza loro colpa, sono esonerati dalla obbligazione che ne avevano contratta di renderla. Quando però si oppone il proprietario debitore di una cosa, al creditore della medesima, il quale ha una azione contro il proprietario per farsela consegnare, in questo caso la cosa perisce per il creditore, piuttosto che

per il proprietario, il quale, attesa la sua perdita, è liberato dall' obbligazione di consegnarla. In vero, ciascuno perde il diritto che ha in una cosa, o rispetto ad una cosa, quand' essa perisca in forza di un caso fortuito: il venditore proprietario della cosa perde il suo diritto di proprietà quale l'aveva, vale a dire, un diritto che non poteva ritenere, e che era obbligato di trasferire al compratore: Questi perde, dal suo canto, il diritto che aveva rispetto a detta cosa, valé a dire, il diritto che aveva di farsela consegnare.

Si oppone, 2.° che il compratore non si è obbligato a pagare il prezzo se non a condizione che gli si darebbe la cosa. Io nego la proposizione. Si obbliga il medesimo a pagare il prezzo, non a condizione che il venditore gli dia la cosa, ma piuttosto a condizione che il venditore si obblighi dal suo canto, verso di esso a fargli avere la cosa. Basta quindi che il venditore siasi validamente obbligato, e non abbia mancato all' obbligazione, perchè l'obbligazione del compratore abbia una causa e sussista.

Quantunque le ragioni in appoggio del sentimento dei giureconsulti romani mi sembrino dover trionfare, è mestieri non ostante confessare che la questione ha la sua difficoltà, e che pare altresì che li giureconsulti romani non siano stati unanimi sopra tale questione: conciossiachè Africano nella legge 33. ff. *locat.* dice formalmente, che se il fisco si è impadronito del podere che io vi aveva venduto, prima che io ve l'avessi consegnato, di maniera che non sia più in mio potere di consegnarvelo, io non sarò per verità tenuto verso di voi ad alcun danno ed interesse; ma sarò obbligato a restituire il prezzo della vendita. Questo testo è sembrato tanto formale a Cujaccio che nel suo trattato *ad African.* su questa legge, è arrivato persino a sostenere che secondo il diritto romano, la cosa venduta non era a rischio del compratore, contro la decisione formale degli altri testi di diritto ed il sentimento generale, non che contro ciò che egli medesimo ha scritto, *ad l.* 34 §. *alia caus.* ff. *de contr. empt. lib.* 33. *Paul. ad. ed.* Gli altri interpreti hanno ideate altre conciliazioni. La più plausibile è quella

è quella di Davezan, professore della nostra università di Orleans, nel suo tratatto *de contr.* Dice il medesimo che nel caso riferito dall'Africano, se il compratore ha la ripetizione del prezzo, ciò deriva perchè le leggi le quali ordinavano ai possessori di abbandonare il possesso del loro podere per qualche pubblica causa, portavano apparentemente questa clausola, *non ostante tutte le vendite che fossero state fatte precedentemente, le quali resteranno nulle.* Essendo quindi in tale caso rescissa la vendita, compete all'acquirente la ripetizione del prezzo: ma quando la cosa sia perita, la vendita non viene perciò annullata. Anche quando non si ammettesse l'enunciata conciliazione, e che Africano fosse stato realmente di un sentimento al nostro contrario, detto sentimento di Africano il quale si trova riportato nel digesto incidentemente ad un'altra questione, deve cedere alle decisioni formali di altri giureconsulti nella legge 7. e nella legge 8. ff. *de peric. et comm. rei v.* ed alle decisioni degli Imperadori; ossia di Alessandro, nella legge 1. e di

Gordiano nella legge 4. *Cod. dict. tit.* ed infine di Giustiniano nelle sue *Inst. de empt. vend.* §. 4 che dice precisamente: *Emptoris damnum est, et Tenetur Pretium Solvere.*

308. Dopo avere stabilito che la cosa venduta è a rischio del compratore tosto che il contratto di vendita ha ricevuta la sua perfezione, è mestieri esaminare quando il contratto ha ricevuto la sua perfezione.

Ordinariamente il contratto di vendita si considera essere consumato tosto che le parti siano convenute del prezzo per il quale sarebbe venduta la cosa. Tale regola ha luogo quando la vendita è di un corpo determinato, e che la stessa è pura e semplice. *Si id quod venierit appareat quid quale, quantumve sit, et pretium, et pure venit; perfecta est emptio;* l. 8. ff. *de peric. et comm. r. vend.* (Cod. civ. art. 1583.)

Se la vendita è di quelle cose le quali consistono *in quantitate*, e le quali si vendono a peso, a numero od a misura; come quando siano stati venduti dieci moggia di grano, di quello il quale trovasi nel

tale granajo; dieci migliaja di libbre di zuccaro, un centinajo di carpioni ec., la vendita non è per verun conto perfetta, quando non sia stato misurato il grano, pesato lo zuccaro, numerati i carpioni; perciocchè fino a detto tempo, *nondum appareret quid venierit*. Non è ancora certo qual' è il grano, quale lo zuccaro, nè quali sono i carpioni che formano l'oggetto della vendita poichè non deve essere che il grano che sarà stato misurato, lo zuccaro che sarà stato pesato, i carpioni che saranno stati contati.

E' vero che anche prima dell' esecuzione della misura, del peso, della numerazione, ed all' atto del contratto esistono gli obblighi che ne derivano; il compratore ha da quel momento l'azione contro il venditore per farsi consegnare la cosa venduta, come il venditore ha l'azione per il pagamento del prezzo, offrendo di consegnarla. Quantunque però l'obbligo del venditore sussista da quell' epoca, con verità si dice, che non ha tutta la sua perfezione; in questo senso, che non ha tuttavia se non un oggetto indeterminato, ed il quale non deve

divenire determinato se non mediante l'esecuzione della misura, del peso o della numerazione. Dopo quindi soltanto che sarà stata eseguita detta misura, detto peso, detta numerazione può divenire la cosa venduta a rischio del compratore; perciocchè il pericolo non può cadere che sopra qualche cosa di determinato.

La menzionata decisione ha luogo, non solamente quando siasi venduta una quantità di mercanzie a prendersi in un magazzino ove ve ne può essere assai più, perciocchè in tale caso, come l'abbiamo osservato or ora, finchè non sia stata fatta la misura od il peso, quello che è stato venduto non consiste ancora in alcun corpo determinato sul quale possa cadere il rischio; essa ha luogo altresì nel caso in cui fosse stato venduto tutto ciò che esiste in un magazzino, in un granajo, quando la vendita sia stata fatta in ragione di un tanto per ciascun migliajo, per ciascun moggio di grano, ec.

La vendita, in simile caso, non si considera punto perfetta e le mercanzie vendute non sono per verun conto a rischio del

compratore, finchè le medesime non siano state misurate, o pesate; conciossiachè sino a tale tempo, *non apparet quantum venierit.* Non essendo costituito il prezzo se non in ragione di cadaun migliajo il quale sarà pesato, di ciascun moggio che sarà misurato, non vi è ancora alcun prezzo determinato prima dell'effettuata misura o peso; e per conseguenza la vendita prima di siffatto tempo, non è abbastanza perfetta affinchè il rischio delle cose vendute possa spettare al compratore; egli non ne deve essere aggravato se non dopo che le mercanzie saranno state pesate o misurate.

Quando però le dette cose non siano state vendute a peso od a misura, ma *per aversionem*, vale a dire, in corpo per un solo e medesimo prezzo, in questo caso, la vendita è perfetta all'istante del contratto, e da detto tempo, le ridette cose, egualmente che tutte le altre sono a rischio del compratore. Tutti i menzionati principj sono dedotti dalla legge 35 §. 5, *de contr. empt.* (Cod. civ., art. 1585, 1586).

309. Dal momento del contratto, essendo la cosa venduta a rischio del compratore,

allorchè essa è venduta *per aversionem*, rimanendo al contrario detta cosa a rischio del venditore fino a che sia stato fatto il misuramento, quando è stata venduta *a misura*; importa di sapere quando la vendita si consideri fatta *per aversionem*, e quando sia considerata fatta a misura: le regole successive lo faranno conoscere.

Prima regola. Non vi è alcun dubbio che la vendita è fatta *a misura*, quando il prezzo è convenuto per ciascuna misura; sia che il contratto dica che si vendono tante moggia di grani che sono nel tale granajo, a ragione di tanto al moggio; ossia che esprima che si vende un mucchio di grano il quale trovasi nel tale granajo il quale contiene dieci moggia, in ragione di tanto al moggio. Nell'uno e nell'altro caso, la vendita è fatta a misura: tutta la differenza consiste che nel primo caso, il dippiù di ciò che si trovasse al di là di dieci moggia non è venduto; laddove nel sacondo caso, tutto il cumulo di grano è venduto, quantunque si trovi eccedere la quantità dei detti dieci moggia.

Seconda regola. Quando si vendono tante

misure di una determinata cosa, la vendita non lascia di considerarsi fatta alla misura, sebbene i termini del contratto non esprimano che un solo prezzo; come quando si dice che si vendono dieci moggia di grano per cinque cento lire; questo prezzo essendo considerato non essere che il totale del prezzo pel quale è venduto ciascun moggio. *Non interest unum pretium omnium metretarum an semel dictum sit, an in singulos eos;* d. l. 35, §. 7 ff. *de contr. empt.*

Terza regola. Allorchè si vende per un prezzo solo, non tante misure di una cosa individuata, ma la tale cosa la quale si dice contenere tante misure, la vendita è fatta *per aversionem;* come quando si dice che si vende per la somma di mille lire il tale prato, che si assicura essere della estensione di venti arpenti; ed in conseguenza dall'epoca del contratto la cosa è a rischio del compratore; l. 10 §. 1 *de per.* L'espressione del numero degli arpenti, in questo caso non ha altro effetto, che di obbligare il venditore a far ragione al compratore della mancante quantità, se si trovasse di meno, come si è detto *supra*, *parte* 2.

310. Vi sono alcune cose le quali si vendono colla condizione di assaggiarle, come il vino, l'olio, ec. Queste vendite sono ancora meno perfette dalla parte del compratore, fino a che le cose vendute sieno state assaggiate, di quello che non lo sieno le vendite delle cose fatte a misura, sin tanto che siano state misurate: Avvegnachè in questa dal momento del contratto non dipende più dal compratore che la vendita non abbia più luogo. Avanti che le mercanzie siano state pesate o misurate, è il medesimo obbligato del pari che il venditore ad eseguire il mercato; ed il peso e la misura non intervengono che per determinare e fissare ciò che è stato venduto; laddove nelle vendite fatte colla condizione dell'assaggio, il compratore può non eseguire il mercato quando non trovi la mercanzia di suo gusto. *Alia causa degustandi, alia metiendi, gustus ad hoc proficit ut improbare liceat;* l. 34 §. 5 ff. *de contr. empt.* Queste vendite sono quindi, fino all'assaggio, assai più imperfette di quelle fatte a peso ed a misura; e per conseguenza, in siffatte vendite le cose vendute non devono punto es-

sere a rischio del compratore, finchè sia stato costituito in mora di fare detto assaggio.

Giusta la consuetndine dei nostri tribunali, differente dal diritto romano, perchè il compratore sia costituito in mora, è d'uopo che il venditore abbia ottenuta la sentenza la quale ordini che il compratore farà l'assaggio nel tal giorno, diversamente ed in mancanza del medesimo che il mercato sarà eseguito puramente e semplicemente.

Si osservi del pari essere necessario distinguere se il compratore ha stipulato che esso assaggerebbe la mercanzia per sapere se la stessa è di suo gusto, o solamente per conoscere se è buona, sincera, mercantile e non guastata. Nel solo primo caso può il medesimo annullare il contratto, dopo che l'avrà assaggiata, dichiarandola che non la trova di suo gusto; nell' altro caso non può ricusare la mercanzia, se la medesima è trovata buona.

(Riguardo al vino, all'oglio ed alle altre cose, delle quali si costuma di fare assaggiare prima della compera, non ha luogo

la vendita, finchè il compratore non le ha assaggiate ed approvate).

La vendita fatta col patto di preventivo assaggio si presume sempre fatta sotto una condizione sospensiva (Cod. civ. art. 1587 1588).

311. Quando una vendita sia stata contrattata sotto condizione, la perdita che succede in conseguenza della deteriorazione della cosa durante il tempo intermedio tra il contratto e l'esistenza della condizione, cade sul compratore, se la condizione arriva ad esistere. Imperocchè il venditore non è tenuto a consegnarla se non quale si trova, quando non sia per sua colpa che la stessa è stata deteriorata.

La perdita però totale della cosa cade sul venditore; atteso che la condizione che esistesse dopo la perdita totale della cosa, non può confermare la vendita di ciò che più non esiste.

312. Nelle vendite alternative, sia che la scelta sia stata lasciata al venditore, ovvero che sia stata accordata espressamente al compratore, la prima delle due che perisce dopo il contratto, perisce per il venditore,

perciocchè quella che resta rimane *in obligatione*, esso è obbligato a consegnarla. Ma se quella che rimane perisce ella pure, essa perisce per il compratore, il quale rimane obbligato al pagamento del prezzo, quantunque più non esista alcuna delle cose vendute la quale gli possa essere consegnata.

Veggasi ciò che noi abbiamo detto delle obbligazioni alternative, nel nostro Trattato delle obbligazioni, part. 2, cap. 2, art. 6.

Se poi le medesime periscono contemporaneamente, il venditore resta del pari esonerato dalla sua obbligazione, ed il compratore resta tuttavia debitore del prezzo, l. 34, §. 6, ff. *de contr. empt.*

FINE DEL VOLUME PRIMO.

865655

INDICE

DI CIO' CHE CONTIENE QUESTO PRIMO VOLUME.

Articolo preliminare . . . . . pag. 1

PRIMA PARTE

DELLA NATURA DEL CONTRATTO DI VENDITA, E DI CIÒ CHE NE COSTITUISCE LA SOSTANZA.

Sezione I. Della natura del contratto di vendita . . . . . » 5

— II. Di ciò che costituisce la sostanza del contratto di vendita . . » 6

Art. I. Della cosa venduta . . . . . » ivi

— II. Del prezzo . . . . . » 22

§. 1. Della prima qualità del prezzo . » 23

» 2. Seconda qualità del prezzo . . » 27

» 3. Della terza qualità del prezzo. . » 33

Art. III. Del consenso delle parti contraenti » 35

§. 1. In quali maniere il consenso delle parti contraenti deve egli intervenire nel contratto di vendita? » ivi

» 2. Su quali cose deve intervenire il consenso . . . . . » 41

SECONDA PARTE

DEGLI OBBLIGHI DEL VENDITORE, E DELLE AZIONI CHE NE DERIVANO.

CAPITOLO I. Delle obbligazioni del venditore, le quali provengono dalla natura del contratto di vendita . . » 51
SEZIONE I. Dell' obbligazione di consegnare la cosa, e di aver cura per la sua conservazione fino alla tradizione » 52
Art. I. Cosa comprende l'obbligazione di consegnare la cosa . . . . . » 53
— II. Del tempo, e del luogo della tradizione . . . . . » 59
§. 1 Del tempo . . . . . » ivi
» 2. Del luogo . . . . . » 61
Art. III. Dell' obbligazione di conservare la cosa fino alla tradizione . . » 62
— IV. Quando l'estinzione o la perdita del possesso della cosa venduta fa essa cessare l'obbligazione di consegnarla . . . . . » 65
§. 1. Della perdita, o estinzione della cosa » ivi
» 2. Del caso in cui la cosa venduta è stata messa fuori di commercio. » 68
» 3. Del caso in cui il venditore ha perduto dopo il contratto il possesso della cosa venduta . . . . . » 69
Art. V. Dell' azione che nasce dall' obbligazione di consegnare la cosa e dei danni ed interessi ai quali il venditore deve essere condannato in

caso d' inadempimento di detta obbligazione . . . . . pag. 71
§. 1. Della natura dell'azione *ex-empto*. » 72
» 2. A cosa è tenuto il compratore per essere ammesso all'azione *ex-empto* » 73
» 3. Se il compratore in vigore di quest' azione può far trasportare a forza la cosa venduta . . . . . » 80
» 4. In che si risolve l'azione *ex-empto* in mancanza della tradizione . » 86
» 5. A quali specie di danni ed interessi è tenuto il venditore per mancanza della tradizione . . . . . » 94
» 6. Dei danni ed interessi che possono pretendersi dal venditore in causa del ritardo portato nella tradizione » 99
Sezione II. Delle obbligazioni di garantire il compratore dalle evizioni . . » 105
Art. I. Cosa è quest' evizione . . . . » 106
— II. Quali evizioni danno luogo alla garanzia . . . . . » 109
§. 1. Massima prima . . . . . » ivi
Seconda massima . . . . . » 114
Terza massima . . . . . » 117
Quarta massima . . . . . » 119
Art. III. L'evizione della cosa da chi è mestieri che sia sofferta . . . . » 122
— IV. Quale cosa deve essere rivendicata perchè vi sia luogo alla garanzia » 128
— V. Dell'azione che nasce dall'obbligazione di garanzia . . . . . » 131
§. 1. Cosa è l'azione in garanzia, e ciò che la produce, qual'è l'oggetto

primitivo, e qual'è l'oggetto secondario di quest'azione, ed in che modo ciascuno degli eredi del venditore vi è tenuto . . . . . » 132
§ 2. Quando l'azione in garanzia può essere promossa . . . . . pag. 137
» 3. Contro chi si promove l'azione in garanzia . . . . . » 141
» 4. Della difesa del fatto e della causa, e della negativa di prendere la difesa del fatto e della causa . . . » 144
» 5. Regole generali intorno di ciò a cui deve essere condannato il venditore che perde la lite relativa all'azione in garanzia . . . . . » 149
Primo oggetto della condanna . » 152
Secondo oggetto . . . . . » 154
Terzo oggetto . . . . . » 162
Quarto oggetto . . . . . » 164
» 6. A che deve essere condannato il venditore in caso di evizione di una porzione della cosa venduta; od in caso di evizione della cosa che ne è derivata, o che rimane . . » 177
» 7. A che deve essere condannato il venditore quando sia un secondo compratore quegli che soffre l'evizione » 182
» 8. Molte specie particolari che danno luogo a questioni rispetto all'azione di garanzia. Prima specie . . » 189
Seconda specie . . . . . » 196
Terza specie . . . . . » 202
Quarta specie . . . . . » 204

Quinta specie . . . . . pag. 208
Sesta specie . . . . . » 213
Art. VI. Delle eccezioni di garanzia che nascono dall' obbligazione di garanzia » 218
— VII Dei casi ne' quali non ha luogo l'obbligazione della garanzia, quanto almeno all' oggetto dei danni ed interessi che l' erede ha sofferti dall' evizione eccedenti il prezzo che ha pagato . . . . . » 242
§. 1. Prima specie. Della derogazione alla garanzia . . . . . » 243
» 2. Seconda specie di caso . . . . » 248
» 3. Terza specie di casi . . . . » 255
Sezione II. Della garanzia dei pesi reali della cosa venduta . . . . . » 258
§. 1. Quali sono i pesi, pei quali non fa mestieri verun a dichiarazione . » 259
» 2. Dell' effetto della garanzia dei pesi reali . . . . . » 266
Sezione III. Della garanzia de' vizj redibitorj » 268
Art. I. Rispetto a quali cose è tenuto il venditore a questa garanzia . . . » 269
— II. Quali vizj danno luogo alla garanzia, ed in quali casi . . . . . » 271
§. 1. Prima condizione . . . . . » ivi
» 2. Seconda condizione . . . . . » 274
» 3. Terza condizione . . . . . » 276
» 4. Quarta condizione . . . . . » 277
Art. III. A chi si estende l'obbligazione della garanzia dei vizj redibitorj . . » ivi
— IV. Dell' azione redibitoria . . . . . » 285
§. 1. Di ciò che il compratore ha diritto

di domandare in forza di quest'azione . . . . . pag. 285
§ 2. Di ciò che deve offrire il compratore per essere ammesso a quest'azione » 287
» 3. Differenza tra il compratore ed il venditore rispetto all'azione redibitoria » 290
» 4. Il vizio redibitorio di una delle molte cose comprese in un mercato, dà egli luogo allo scioglimento del contratto rispetto a tutto, o solo per detta cosa? . . . . . » 292
» 5 Delle cause producenti l'inammissibilità dell'azione redibitoria . . . 295
Art. V. Dell'azione *quanti minoris* . . » 297
Capitolo II Degli obblighi del venditore risultanti dalla buona fede . . . » 299
Art. I. Se la buona fede obbliga il venditore nel foro almeno della coscienza a non usare non solo alcuna menzogna, ma nemmeno alcuna reticenza in tutto ciò che concerne la cosa venduta, ed a qual cosa obbliga la reticenza . . . . . » 300
— II. Quale reticenza obbliga nel foro esteriore, ed a che . . . . . » 305
— III. Se la buona fede obbliga il venditore, almeno nel foro della coscienza a non dissimulare nulla delle circostanze estrinseche, le quali il compratore ha interesse di sapere . » 310
— IV. Se il venditore può nel foro della coscienza vendere qualche cosa per un prezzo al di là del giusto . » 316

§. 1. Regola generale, e qual' è il giusto prezzo . . . . . pag. 316
» 2. Due casi nei quali si può vendere ad un prezzo superiore del giusto. Primo caso . . . . . » 320
Secondo caso . . . . . » 326
» 3. Si può vendere al di là del giusto prezzo ciò che si vende a credito » 327
» 4. Se nel foro esteriore può qualche volta il compratore dolersi dell' eccesso del prezzo . . . . . » 330
CAPITOLO III. Delle obbligazioni del venditore risultanti dalle clausole particolari del contratto . . . . . » 331
Art. I. Della quantità della cosa venduta . » ivi
— II. Della qualità della cosa venduta . » 343
— III. Della clausola mediante la quale si vende una cosa a prova . . . . » 347
— IV. Della clausola colla quale il venditore si obbliga ad impiegare il prezzo » 350
CAPIT. IV. Degli obblighi che contrae il venditore il quale ha venduta la cosa altrui, verso il proprietario della medesima . . . . . » 352

TERZA PARTE

DEGLI OBBLIGHI DEL COMPRATORE.

SEZIONE I. Delle obbligazioni del compratore le quali nascono dalla natura del contratto . . . . . » 365
§. 1. Dell'obbligazione di pagare il prezzo » 366
» 2. Degl' interessi del prezzo . . . » 369

§ 5. Delle altre obbligazioni del compratore, le quali derivano dalla natura del contratto . . . . pag. 378

Sezione II Delle obbligazioni del compratore, le quali nascono dalla buona fede, la quale deve regnare nel contratto di vendita . . . . . » 381

Art. I. In cosa consiste il dolo il quale può commettere il compratore, ed a cosa lo obbliga . . . . . » 382

— II. Dell' obbligazione di comperare ad un prezzo il quale non sia inferiore al giusto . . . . . » 385

— III. In quale caso si considera nel foro esteriore la bassezza del prezzo . » 390

Sez. III. Delle obbligazioni del compratore, le quali derivano dalle clausole particolari del contratto di vendita . » 390

QUARTA PARTE.

A rischio di chi rimane la cosa venduta durante il tempo intermedio tra il contratto e la tradizione . . . . . » 395

5834673

PREZZO DEL PRESENTE VOLUME

Lire 4. 5 di Milano.

LAMTEM
LISBOA 1004

B.5.2.492